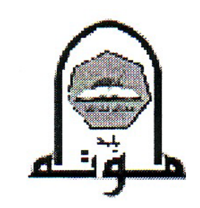


جامعة مؤتة
عمادة الدراسات العليا

تطبيقات حكومة العدل في الجناية على ما دون النفس في الفقه الإسلامي

إعداد الطالب
إبراهيم محمد حسن الحوسني

إشراف
الأستاذ الدكتور عبدالحميد المجالي

رسالة مقدمة إلى عمادة الدراسات العليــــــا
استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير
فـي الشريعة الإسلاميـة قسم الفقـه وأصولـه

جامعة مؤتة، 2012

الإهداء

إلى والدي الكريمين اللذين كانا سبباً في إقبالي على علوم الشريعة والتخصص فيها،وإلى زوجتي العزيزة التي وقفت بجانبي وساندتني لاستكمال دراسة الماجستير، وإلى أولادي الأعزاء الذين أسأل ا تعالى لهم الهداية والتوفيق، وإلى كـل محـب لعلوم الشريعة أهدي هذه الرسالة.

إبراهيم محمد الحوسني

الشكر والتقدير

أتقدم بخالص الشكر وعظيم الامتنان أولاً إلى المولى جل في علاه الذي هداني إلى طلب علم الشريعة، ثم إلى كل من مد إلي يد العون والمساعدة في إخراج هذه الرسالة، وأخص بعظيم الشكر ووافر الامتنان وكبير التقدير المشرف على رسالتي سعادة الأستاذ الدكتور الفاضل/ عبدالحميد المجالي الذي منحني وقته وجهده، وأهدى إلي عظيم النصح والتوجيه،فأسأل ا تعالى العلي القدير أن يمن عليه بوافر الصحة والعافية، وأن يجعل ذلك في سجل حسناته إنه ولي ذلك والقادر عليه.

كما أتوجه بخالص الشكر والتقدير إلى كلية الشريعة الغراء في جامعة مؤتة ممثلة في أساتذتها الفضلاء الذين تشرفت بالدراسة عليهم في مرحلة الماجستير، فكانوا خير معلمين وأحسن مربين، فأسأل ا تعالى أن يبارك في أعمارهم وعلمهم وعملهم إنه سميع مجيب.

كما أن الشكر موصول للأساتذة الأفاضل الذين تكرموا بمناقشة الرسالة، وأظهروا محاسنها، وأهدوا إلي نواقصها، فلهم مني جزيل الشكر والتقدير على جهودهم الطيبة، وتوجيهاتهم السديدة.

إبراهيم محمد الحوسني

فهرس المحتويات

المحتوى	الصفحة

قائمة الملاحق

الملخص

تطبيقات حكومة العدل في الجناية على ما دون النفس في الفقه الإسلامي

إبراهيم محمد حسن الحوسني

جامعة مؤتة،2012

يتناول البحث دراسة حكومة العدل باعتبارها طريقة ارتضاها الشرع الحنيف لتقويم الجنايات التي لم يرد بشأنها أرش مقدر، وضابط الجنايات التي يتم تقويم أرشها بواسطة حكومة العدل في الفقه الإسلامي، وكيفية التقويم بها قديماً وحديثاً، وحكومة العدل في ضوء التطبيقات القضائية في الدولة الحديثة هي عبارة عن هيئة علمية مختصة ذات خبرة يوكل إليها تقدير التعويض الذي يستحقه المجني عليه عما لحقه من ضرر بسبب جناية لم يرد في الشرع تقدير عوضها، وقد جاء البحث في مقدمة وثلاثة فصول، أما المقدمة فقد تناول فيها الباحث الإطار النظري للبحث من بيان أهميته وأهدافه وأسباب اختياره،واشتمل الفصل الأول على بيان مصطلحات البحث ومقادير الدية والأرش، وأما الفصل الثاني فقد تناول فيه الباحث مشروعية حكومة العدل وشروطها وكيفية التقدير بواسطتها، وأما الفصل الثالث فقد خصصه الباحث في تطبيقات حكومة العدل،وأحكام التعويض في الجراحات وكيفيته.

Abstract

The application of the court of justice in crimes less than murder in the Islamic Jurisprudence

Ibrahim Muhammed Hassan Alhosani

Mu'tah University, 2012

This research studies the court of justice as a way agreed upon by the strictly traditional law of Islam to assess the crimes that have no fixed punishment.

The study clarifies the rule of the crimes whose punishment is assessed by the court of justice according to the Islamic law and the way it was assessed in the past and today, it shows the concept of the court of justice in the light of the judicial applications in modern state, it is an organization of specialized expert entrusted to assess the recompenses, the victim of the crime deserves for the harms he suffered due to a crime the law has not mentioned its punishment or recompense.

The research has an introduction and three chapters:

The introduction contains the theoretical aspect of the study: its importance, objectives and the reasons for choosing the topic.

Chapter one includes the explanation of the related terms and the values of blood money and the recompenses for wounds and injuries.

Chapter two deals with the legislation of the court of justice, its conditions and how it assess.

Chapter three mentions the applications of the court of justice and the rules and the ways of compensation for wounds and injuries.

المقدمة:

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف المرسلين سيدنا محمد وعلى آله الأطهار وأصحابه الأخيار من المهاجرين والأنصار والتابعين لهم بإحسان ما تعاقب الليل والنهار، أما بعد.

فإنه من المعلوم أن الإنسان مخلوق مكرم، خلقه الله تعالى في أحسن تقويم، وسواه ونفخ فيه من روحه، وأسجد له ملائكته، وسخر له ما في السماوات وما في الأرض، وميزه بالعقل والإرادة والاختيار،قال تعالى ﴿ وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِيٓ ءَادَمَ وَحَمَلْنَٰهُمْ فِي ٱلْبَرِّ وَٱلْبَحْرِ وَرَزَقْنَٰهُم مِّنَ ٱلطَّيِّبَٰتِ وَفَضَّلْنَٰهُمْ عَلَىٰ كَثِيرٍ مِّمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا ﴾[1] **وصانت** الشريعة الغراء دمه وماله وعرضه تحقيقاً لذاك التكريم،فحرمت الاعتداء عليه بأي وجه من وجوه الاعتداء، سواء أكان بالقتل، أو القطع، أو الجرح، أو الإيذاء.

وقد أوضح الفقهاء بجلاء أحكام القتل وأنواعه، وبحثوا تقديرات الاعتداء على أعضاء الجسد بالقطع، أو الإبانة، أو تعطيل المنافع، أو ما ترتب عليه مجرد الألم، لأن الإنسان في الشريعة مصون حساً ومعنى.

ونظراً لكثرة الحوادث التي تقع بقصد أو بغير قصد على مادون النفس، والتي ينتج عنها ضرر يلحق بجسد الإنسان يكون عوضه في الغالب غير مقدر شرعاً، استخرت الله تعالى في الكتابة في هذا الموضوع تحت عنوان: تطبيقات حكومة العدل في الجناية على ما دون النفس في الفقه الإسلامي.

مشكلة الدراسة:

تتمثل مشكلة البحث في كثرة الإصابات والأضرار التي تقع على جسد الإنسان بسبب كثرة حوادث السيارات وإصابات العمل في المصانع،والأضرار الناجمة عن ممارسة مهن معينة كالأخطاء الناجمة عن مهنة الطب، فضلاً عن حالات الاعتداء الجنائي، والتي لا يكون فيها أرش مقدر، بل ترك تقدير عوضه لولي الأمر مستعيناً بأهل الخبرة العدول وكيفية التقدير في ظل تطور أنظمة الدولة المعاصرة.

---

[1]-سورة الإسراء: الآية رقم:70.

أهداف الدراسة :

يتطلع الباحث من إجراء الدراسة إلى تحقيق الأهداف التالية:

1. إيضاح الحكم في حالة الاعتداء على النفس الإنسانية بحسب أنواع القتل شرعاً.
2. إيضاح التقديرات الشرعية في حال الاعتداء على عضو له تقدير في الشرع المطهر.
3. بيان ضوابط مقدار التعويض عن الضرر في حال الاعتداء على عضو غير مقدر شرعاً في جسد الإنسان، والمعروف بحكومة العدل، وكيفية تطبيقه من قبل اللجان المختصة في الدولة المعاصرة.
4. بيان منهج تقدير العطل والضرر اللاحق بالإنسان نتيجة الاعتداء عليه.

أهمية الدراسة و أسباب اختيار الموضوع :

إذا كان حفظ النفس الإنسانية أحد المقاصد الكبرى للشريعة الإسلامية،فإن دراسة أحكام التشريع الجنائي الإسلامي بقصد تجلية أحكامه، وإظهار دوره في ردع المعتدين على النفس الإنسانية، وزجرهم عن الجناية عليها، وذلك بما تضمن من عقوبات دنيوية وأخروية،بدنية ومالية، فردية وجماعية،نصية وتقديرية، تعد من الأهمية بمكان، إذ في تطبيق أحكامه صيانة لدم الإنسان من أن يهدر، وماله من أن يسلب، وعرضه من أن ينتهك، وفي بيان أحكامه، وكشف مفرداته، وتجلية مباحثه، عون على التطبيق، وبذلك تظهر عظمة التشريع الإلهي في مجال الجنايات، وحفظ حقوق الأفراد والجماعات، وصيانة الأسر والمجتمعات من أصحاب الجرائم، ومستحلي الحرمات.

وقد رغبت في بحث الموضوع للأسباب التالية:

1. تحديد الجنايات التي تطبق فيها حكومة العدل بناء على اختيارات الفقهاء.
2. بيان دور حكومة العدل في حفظ حقوق المجني عليه مهما نزلت درجة الاعتداء.
3. بيان مرونة التشريع الجنائي الإسلامي حيث ترك للقاضي تقدير حكومة العدل بما منحه من قواعد وأحكام مستعيناً بخبرة المختصين في تقديرها.

4. كثرة الحوادث والحالات التي تتطلب التقدير مع كثرة حوادث السيارات والمصانع وخلافها من معطيات العصر.

أسئلة الدراسة:

يحاول الباحث من خلال البحث في موضوع تطبيقات حكومة العدل أن يجيب على الأسئلة التالية:

1. ما مفهوم مصطلحات عنوان البحث في ذاتها، وما صلتها بما يشابهها من مصطلحات فقه الجنايات الإسلامي؟
2. ما أنواع الاعتداء الواقع على النفس، وعلى مادون النفس؟ وما أحكامه في الفقه الجنائي الإسلامي؟
3. ما حالات الاعتداء الجنائي ومواضعه التي تطبق فيها حكومة العدل؟
4. ما دور الخبراء المختصين في تحديد نوع الجناية ومقدار ما يترتب على الجاني من أرشها؟
5. ما أحكام التعويض الناتج عن العطل والضرر وكيفيته وصوره المعاصرة ؟

الدراسات السابقة:

لا شك أن موضوع البحث مبثوث في بطون أمهات كتب الفقه في المذاهب الإسلامية، وكذلك في الرسائل التي تناولت أحكام الجناية على ما دون النفس، ومن ذلك رسالة بعنوان: الجناية على ما دون النفس، وهي من إعداد: صالح بن عبدا اللاحم، وهي رسالة دكتوراه مطبوعة، سنة 1426ه، صادرة عن دار ابن الجوزي، بالمملكة العربية السعودية، تناول فيها الباحث أحكام الجناية على ما دون النفس عموماً، وكذلك رسالة ماجستير للدكتور:حمد فخري عزام، وهي بعنوان كيفية تقدير الأعضاء ومنافعها في الفقه الإسلامي، ونوقشت في سنة 1996م، وقد حصلت على نسخة الكترونية منها، وهي تبحث في تبحث في كيفية التقدير، ولم تختص ببيان تطبيقات حكومة العدل على وجه الخصوص، ويعد ما كتبه في الحكومة أسطر معدودات وذلك في سياق بيان الواجب في بعض الجنايات، ولكني لم أقف على بحث يختص بتطبيقات حكومة العدل ويوضح مسائلها وأحكامها، ومن كتب في الديات وأحكامها فقد تناوله تبعاً لا أصالة، وكذلك فإن قضايا التعويض تعد في كثير

من صورها من النوازل التي لا بد من تناولها بالبحث والدراسة لتجليـة أحكامهـا الفقهية، ولذلك فالموضوع جدير بالبحث والعناية، وأرجو أن أوفـق إلـى إيـضاح مبهماته، وإقامة أعمدته، وترتيب مفرداته.

منهجية الدراسة :

تعتمد دراسة موضوع البحث على المنهج الوصفي مع الاستفادة من المنهجين التحليلي والاستقرائي، حيث أقوم بسرد أقوال الفقهاء في مسائل البحث، وأبين أدلتهم في كل مسألة وأعقب ذلك بمناقشة تلك الأقوال والأدلة وتحليلها، وترجيح ما قويت دلالته وسلمت حجته، وقد اتصفت الدراسة بميزة الجمع بين الاتجاه الشرعي والقانوني من حيث بيان نماذج من التطبيق العملي لواقع القضاء الإماراتي.

الفصل الأول

بيان مصطلحات البحث وتقسيمات الجناية على مادون النفس ومقادير الدية

1.1 معنى التطبيق في اللغة والاصطلاح

التطبيق لغة مصدر الفعل الصحيح طبق،قال صاحب مقـاييس اللغـة:"الطـاء والباء والقاف أصل صحيح واحد وهو يدل على وضع شيء مبسوط على مثله حتى يغطيه"[1]، والطبق_ بالتحريك_ غطاء كل شيء،وجمعه أطباق وأطِبقة، وطبق كـل شيء ما ساواه، وتطابق الشيئان: أي تـساويا، والمطابقـة: الموافقـة، والتطـابق: الاتفاق، وطابقت بين الشيئين: إذا جعلتهما على حدو واحد وألزقتهما، وطابق بـين القميصين: إذا لبس أحدهما على الآخر، وطبق السحاب الجو: أي غشاه، وطبق الغيم تطبيقاً: أصاب مطره جميع الأرض، وطابق الحق: إذا أصابه ووافقه حتى صار ما أراده وفقاً للحق مطابقاً له[2].

وأما معنى التطبيق في الاصطلاح فيعرفه الباحث بأنه:(مساواة الشيء للشيء تماماً، وموافقته له من جميع الوجوه، بحيث يغشاه ويعم جميع أجزاءه).

وتطبيقات حكومة العدل: هي الجنايات التي يجب إعمال حكـم العـدل فيهـا لاستخراج ما يستحقه المجني عليه من الجاني جبراً للضرر الواقـع عليـه بـسبب الجناية.

---

[1] ابن فارس، أحمد بن زكريا، ـ:295هـ، معجم مقاييس اللغة، تحقيق: عبدالسلام هـارون، بدون طبعة، عدد الأجزاء:6، 1399هـ،1979م، دار الفكر، بيروت، باب الطاء والباء وما يثلثهما،ج3 ص439.

[2] الجوهري، اسماعيل بن حماد، ت:393هـ، معجم الصحاح، تحقيق: خليل مـأمون شـيحا،، ط1، 1426هـ،2005م، دار المعرفة، بيروت – لبنان، حرف الطاء، ص 632. الفيـروز آبادي، محمد بن يعقـوب مجـد الـدين، ت:817ه، ـالقاموس المحـيط، تحقيـق: محمـد الإسكندراني ط1429هـ، 2008م، بيروت- لبنان، باب القاف فصل الطـاء،ص969 ومـا بعدها.

2.1 معنى حكومة العدل في اللغة والاصطلاح

مصطلح حكومة العدل مركب من كلمتي (حكومة) و(العدل)، لذا فلا بـد مـن تبين معنى كل كلمة مفردة ثم بيان المراد بذات المصطلح مركبـاً فـي اصـطلاح الفقهاء.

أولاً: معنى الحكومة لغة:الحكومة مصدر من الفعل الثلاثي (حكم)،تقول: حكم عليـه حكماً وحكومة، وهي اسم من الفعل غير الثلاثي: كقولك: حكمه في الأمر تحكيمـاً: أمره أن يحكم فاحتكم، والإسم: الأحكومة والحكومة[1]، والحكم بضم الحاء:القضاء، والحكمة من العلم، والحكيم: العالم المتقن للأمور[2]، و الحكم المنع من الظلم، قـال الأصمعي[3] (أصل الحكومة رد الرجل عن الظلم)[4] يقال: حكمت السفيه وأحكمتـه إذا أخذت على يديه[5] وسبب تسمية ما لا تقدير له في الشرع بالحكومة لأنه لا يتقدر إلا باجتهاد الحاكم أو القاضي ولا يستقر ولا يلزم إلا بحكمه، فإن اجتهد فيه من ليس بحاكم أو قاض لم يلزم تقديره، لأنه لا سلطة لحكمه[6].

---

(1) الفيروز آبادي، القاموس المحيط، باب الميم فصل الحاء،ص1179.

(2) الجوهري، معجم الصحاح، حرف الحاء، ص 252.

(3) هو عبدالملك بن قريب بن علي بن أصمع، أبوسعيد، الإمام، العلامة، الحافظ، حجـة الأدب، وأحد أئمة العلم باللغة والشعر والبلدان، ولد سنة بضع وعشرين ومائة بالبصرة، وتوفي بهـا سنة خمس وعشرين ومئتين، له تصانيف كثيرة منها: كتاب الأجناس، وكتاب النبات، وكتـاب ما اتفق لفظه واختلاف معناه. ينظر:- الذهبي، محمد بن أحمد بن عثمان بن قَايمـاز شـمس الدين أبو عبد ا ت: 748هـ، سير أعلام النبلاء، تحقيق: مجموعة من المحققين بإشـراف الشيخ شعيب الأرناؤوط، ط: 3 ، 1405هـ1985م،عدد الأجزاء: 25 ، مؤسسة الرسـالة، بيروت، لبنان،ج10 ص 175.

(4) ابن منظور، لسان العرب، عدد الأجزاء:15، ط3، 1414هـ، دار صادر-بيروت-لبنـان، حرف الميم فصل الحاء المهملة،ج12 ص141.

(5) الجوهري، معجم الصحاح، ص 252.

(6) الشربيني، محمد بن محمد الخطيب، ت:977هـ، مغني المحتاج إلى معرفة معـاني ألفـاظ المنهاج تحقيق: محمد محمد تامر وشريف عبدا ، بدون طبعة، سـنة النـشر: 1427هـ، 2006م، دار الحديث-القاهرة- مصر،عدد الأجزاء (6)، كتاب الديات ج5 ص329.

ثانياً: معنى العدل: العدل ضد الجور، وهو مصدر قولك: عدل الحاكم فـي الحكـم يعدل عدلاً وهو ما قام في النفوس أنه مستقيم[1]، وعادلت بين الشيئين: إذا سـويت بينهما، وتعديل الشيء: تقويمه، والعدل بالفتح :ما عادل الشيء من غيـر جنـسه، والعِـدل بالكسر: المثل والنظير[2]، ويأتي العـدل بمعنى قيمة الـشيء وفدائـه[3] كقوله تعالى ﴿ وَٱتَّقُواْ يَوۡمٗا لَّا تَجۡزِي نَفۡسٌ عَن نَّفۡسٖ شَيۡـٔٗا وَلَا يُقۡبَلُ مِنۡهَا عَدۡلٞ وَلَا تَنفَعُهَا شَفَٰعَةٞ وَلَا هُمۡ يُنصَرُونَ ﴾[4] قال الطبري[5] في تفسيره (فإنه يوم لا يقبل من نفس فيما لزمها فدية)[6]، وقال القرطبي[7] (أي فداء، والعدل بفتح العين: الفداء، وبكسرها: المثل، يقال:عِـدل

---

[1] الفيروز آبادي، القاموس المحيط، باب اللام فصل العين،ص1108.

[2] الجوهري، معجم الصحاح، ص 680.

[3] الجوهري، معجم الصحاح، ص 680.

[4] سورة البقرة الآية رقم(48).

[5] محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب ، الطبري، الآملي، أبو جعفر، مفـسر ومـؤرخ مشهور ولد سنة:224هـ، وتوفي 310هـ، صاحب التصانيف المشهورة، أشهر مؤلفاتـه: (أخبار الرسل والملوك) و (جامع البيان في تفسير القرآن) ، ينظر:- الذهبي، سـير أعـلام النبلاء، ج14 ص 267، والسيوطي، جلال الـدين بـن عبـدالرحمن، ت:911ه ،طبقـات المفسرين، تحقيق: علي محمد عمر،ط ا، 1369ه،1976م، مكتبة وهبة، القاهرة، مصر، ص 95.

[6] الطبري، محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي، ت: 310هـ، جامع البيان عن تأويل آي القرآن، تحقيق: عبدا بـن عبدالمحـسن التركـي، ط 1، 1422ه،2001م،عـدد الأجزاء:24، دار هجر، القاهرة، مصر ج2 ص 497.

[7] هو محمد بن أحمد بن أبي بكر أبو عبدا الأنصاري الأندلسي القرطبي،إمام متفنن متبحـر في العلم، له تصانيف منها: تفسيره: الجامع لأحكام القرآن والمبين لما تضمنه من السنة وآي الفرقان، وكتاب التذكرة في أحوال الموتى وأمور الآخرة، والكتاب الأسنى في شرح أسماء ا الحسنى وغيرها، توفي سنة 671ه بمنية بني خصيب وهي محافظة المنيا بمصر المحروسـة حالياً،ينظر في ترجمته: ابن فرحون، إبراهيم بن نور الـدين المـالكي، ت:799ه، الـديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، تحقيق: مأمون بن محي الدين الجنان، ط1، 1417ه،

وعديل للذي يماثلك في الوزن والقدر، ويقال عدل الشيء: هو الذي يـساويه قيمـة وقدراً، وإن لم يكن من جنسه، والعِدل بالكسر: هو الذي يساوي الشيء من جنـسه وفي جِرمه)[1]

وأما المراد بحكومة العدل في الاصطلاح فإنه لا يخرج عن المعنى اللغـوي من حيث اجتهاد القاضي مع أهل المعرفة والخبرة بالتقدير بما يستحقه المجني عليه من الجاني نظير الضرر الذي أصابه، وعليه فقد عرفها بعض الحنفية بقوله(هي ما يرى القاضي بمشورة أهل البصيرة)[2]، ويؤخذ عليه أنه جعل الأمر إلى القاضـي، وهو غير متخصص بالتقدير وجعل رأي الخبير عبارة عن مشورة، وإن كان هـذا الحال يصلح في القرون الغابرة نظراً لقلة الجريمة، ومحدودية الوسيلة إليها، وبدائية العلوم الطبية، ومحدودية وسائلها، فإنه أصبح في العصر الحـديث مـن الواجـب الشرعي والقانوني على القاضي أن يبني حكمه على تقارير الخبراء، وأصبحت في المحاكم هيئات للخبراء يستند القضاة إلى تقاريرهم فيما يصدرونه من أحكام، وقـد تعاظم دور الخبراء في العصر الحالي نظراً لتقدم العلم، ودقة التخـصص، وتنـوع أساليب الاعتداء، وتطور طرق الإثبات.

والمالكية يبنون تعريفهم على أساس عملية التفكير، وعصف الذهن للتوصـل إلى معرفة المقدر في حكومة العدل، فهي نظرة إلى الطريقة دون اعتبـار للمبلـغ المقدر وبناء على هذا المنهج فقد عرفوها بأنها(اسم لإعمال النظـر المـؤدي إلـى

1996م ، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ص 406، والسيوطي، طبقات المفـسرين، ص 92.

[1] القرطبي، محمد بن أحمد بن أبي بكر،ت:671هـ،الجامع لأحكام القرآن والمبين لما تضمنه من السنة وآي الفرقان، تحقيق: عبدا بن عبدالمحسن التركي، ط1، 1427هـ،2006م،عدد الأجزاء: 24، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان ج 2 ص79.

[2] الإمام، محمد علاء الدين ،بدر المتقى في شرح الملتقى، في هامش مجمع الأنهر في شـرح ملتقى الأبحر، داماد أفندي،عبدا بن محمد بن سليمان المعـروف ،ت: 1078هـ دار إحيـاء التراث، بيروت مصورة عن طبعة دار الطباعة العامرة 1316هـ، ج2 ص 644.

معرفة الواجب في الجملة وإن اختلفت في كيفية النظـر المـؤدي إليهـا)[1]، أو أن المراد بالحكومة(الاجتهاد وإعمال الفكر فيما يستحقه المجني عليه من الجـاني)[2]، ويؤخذ على التعريفين أنهما غير جامعين ولا مانعين،وذلك لسببين اثنين:

الأول: أن كل تقدير لا بد فيه من إعمال فكر واجتهاد لتقدير مستحقه فيـدخل فيـه الأرش المقدر وغير المقدر وسائر أنواع الديات.

الثاني: أنه لم يحدد نوع الجناية ولا السبب الموجِب ولا الأساس الذي ينبنـي عليـه التقدير، كما أن سائر الجنايات يدخل عوضها في التعريف، لأنه مـن ضـمن مـا يستحقه المجني عليه من الجاني، وعرفها إمام الحرمين[3] بقوله(الحكومة عبارة عن موجب جرح ليس له أرش مقدر من جهة التوقيف)[4]، ويؤخذ عليه أنه حصر سبب الموجب للحكومة في الجرح مع أن الجناية قد تكون بغير الآلة الجارحة كالضرب، واللطم، والخنق، وغير ذلك كما أن جميع التعاريف المذكورة قد خلت من الإشـارة

---

[1] عليش، محمد،شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل، مكتبة النجاح، طرابلس-ليبيـا، ج4 ص403.

[2] العدوي،علي بن أحمد، حاشية العدوي، مطبوعة مع شرح الخرشي على مختـصر خليـل، 1317هـ، المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق- مصر، ج 8 ص 34.

[3] عبد الملك بن عبد ا بن يوسف بن محمد بن عبد ا بن حيوية الجويني النيسابوري إمـام الحرمين أبو المعالي، ولد سنة 419 ه، وتوفي 478ه، فقيه، أصولي، شافعي، أخذ الفقه عـن والده،والأصول عن أبي القاسم الإسكاف الإسفرايني، من تصانيفه النهاية فِي الفقه، والـشامل في أصول الدين والبرهان في أصول الفقه، والإرشاد في أصول الدين.

ينظرفي ترجمته: السبكي، تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين ت: 771هـ،: طبقات الـشافعية الكبرى، تحقيق: محمود محمد الطناحي وعبد الفتاح محمد الحلو، ط: 2، 1413هـ، عـدد الأجزاء: 10، هجر للطباعة والنشر والتوزيع، ج 5 ص 165.

[4] الجويني، عبدالملك بن عبدا بن يوسف، ت:478هـ، نهاية المأرب في درايـة المـذهب، تحقيق: عبدالعظيم محمود الديب، ط1، 1428هـ،2007م، دار المنهاج للنـشر والتوزيـع، جدة- السعودية، ج16 ص417.

إلى الجهة المخولة لتولي عملية التقدير كما أغفلـت مـشمولاته كتكـاليف العـلاج والأدوية.

وبناء على ما وجه من نقد للتعاريف السابقة فلا بد مـن صـياغة تعريـف لمصطلح حكومة العدل بما يناسب طبيعة الواقع، وما تقتـضيه المـصلحة، بحيـث يراعي الحكمة من مشروعية الحكومة التي عدها كثير مـن الفقهـاء ضـرباً مـن الاجتهاد، فهي تعد من مزايا الشريعة الغراء التي لا يمر في ظل أحكامها القويمـة، وقواعدها الحكيمة، اعتداء كبر أم صغر دون ردع للمعتدي، حفظاً للحقوق، وصيانة للدماء، ورعاية لأمن الإنسان، حيث إن الجناية على جسده خطيرة، ولأجل ذلك أثبت الشرع فيها الضمان، تعظيماً له، ورفعة لقدره، وهو معنى محقق في الاعتداء وإن لم يفض إلى أثر شائن ظاهر.

ويرى الباحث أن حكومة العدل يمكن تعريفها في ضوء المعطيـات الـسابقة بأنها: (هيئة علمية مختصة ذات خبرة يوكل إليها تقدير التعـويض الـذي يـستحقه المجني عليه عما لحقه من ضرر بسبب جناية لم يرد في الشرع تقدير عوضها).

وميزة هذا التعريف أنه قد جمع بين كلام الفقهاء القدامى في معنى الحكومـة، والمعنى المعاصر الذي يتطلب ضرورة وجود جهة للتقدير.

شرح مفردات التعريف:

هيئة: الهيئة في اللغة صورة الشيء وشكله وحالته وكيفيته[1]، فالهيئة هنا هي الصورة النظرية للجهة التي يتم تشكيلها من أشخاص وبشروط معينة يجوز شرعاً وقانوناً قبول قولهم في تقدير الحكومة، لعدالتهم وعلمهم وإلمامهم بأصول المهنة الموكلة إليهم التقدير فيها، وهنا يستوي أن يكون تشكيل الهيئة من الرجال والنساء أو من أحد الجنسين فقط.

علمية: أي لها تمكن من قواعد الموضوع محل الاستشارة، كما فـي موضـوعات الطب وإجراءاته وحدوده، والمعرفة بأساليب الجراحة ونظرياتها، ومحيطة بفنونهـا

---

(1) ابن منظور، لسان العرب، ج1 ص188.

ووسائلها، للوقوف على مقدار الإصابة، وكيفية العلاج، ومدته، وسـائر متطلبـات تحقيق البرء للمصاب.

مختصة: لا يكفي أن يكون أفراد الهيئة من أهل العلم على جهة العموم إذ أن لكـل علم فروعه المختلفة،وتخصصاته الدقيقة، كما في العلوم الطبية، بل يلزم أن يكونـوا من ذوي الاختصاص الدقيق كل في مجاله، فالطب تختلف تخصـصاته كمـا هـو معروف، وطبيعة الإصابة وتأثيراتها في أجزاء البدن هو الذي يحكم بوجوب تدخل أصحاب الاختصاصات الطبية المختلفة.

ذات خبرة: لأنه لا بد أن يكون المقدر من الطبيب أو غيره كخبير السفر والـسياحة العلاجية فيما لو احتاج المصاب إلى سفر خارج الدولة لتلقي العلاج مـن أصـحاب الخبرة المتعمقة، فالخبرة تجمع بين التطبيق العملي والمعرفة النظرية،وهو ضروري لضمان صحة التقدير وتجنب الحيف على كل من الجاني والمجني عليه.

يوكل إليها تقدير التعويض الذي يستحقه المجني عليه عما لحقه مـن ضـرر بسبب جناية: لأن تشكيل الهيئة من مسؤولية الحاكم أو من ينيبه كالقاضـي، ومنـه تستمد مشروعية عملها وقرارها في حد ذاته غير ملزم، لأنها جهة استشارية، وإنما يلزم تقديرها بعد قضاء الحاكم أو القاضي بموجبه، والضمان هنا يشمل كل ما لحق بالمجني عليه بسبب الجناية، والجناية تشمل كل جرح أو شجة أو جناية الألم، وذلك التقدير يشمل حكومة الشين والنقص الناتج عن الإصابة، إضافة إلى تكاليف العلاج، وأجور الأطباء، وقيمة الدواء، والتمريض، وتكاليف السفر والإقامـة، ونفقـة مـن يعولهم.

لم يرد في الشرع تقدير عوضها: يخرج بهذا القيد الجنايات المقدرة من جهـة الشرع فإنها غير داخلة في هذا النوع من أسلوب التقدير، ولا مجال للتصرف فيهـا بالزيادة أو النقص، وإنما يحكم بها القاضي عند تحقق شـروطها وانتفـاء موانعهـا بالقدر المحدد شرعاً.

3.1 الجناية في اللغة والاصطلاح

الجناية في اللغة جمع جنايات، والجنى ما يجنى من الشجر وغيره، والتجني مثل التجرم، وهو أن يدعي عليك ذنباً لم تفعله، والجناية: الذنب والجرم وما يفعله الإنسان مما يوجب عليه العقاب أو القصاص في الدنيا والآخرة[1].

والجناية في الاصطلاح الشرعي لها معنيان:عام وخاص:

أما المعنى العام فإن الفقهاء يطلقون اسم الجناية على كل فعل محرم فيه تعد على النفس أو المال بالضرر، سواء وقع من إنسان أو حيوان ويسمى جناية البهيمة، وكذلك ما يجنيه المسلم مخالفاً ما يلزمه بسبب تلبسه بالإحرام أو زيارة الحرم، ويسمون هذا النوع جنايات الإحرام أو محرمات الإحرام والحرم، ومن قبيل هذا المعنى جاءت كثير من تعريفات الجناية ومن ذلك ما جاء في المبسوط (الجناية:اسم لفعل محرم شرعاً سواء حل بمال أو نفس)[2] وجاء في الاختيار لتعليل المختار ما نصه (الجناية: كل فعل محظور يتضمن ضرراً ويكون تارة على نفسه ،وتارة على غيره، فالجناية على غيره تكون على النفس وعلى الطرف وعلى العرض وعلى المال، والجناية على النفس تسمى قتلاً أو صلباً أو حرقاً، والجناية على الطرف تسمى قطعا أو كسراً أو شجاً)[3]، و في كتاب التعريفات بين المراد بالجناية بأنها

---

[1] ابن منظور، لسان العرب، ج12 ص141.

[2] السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل، ت:483 هـ، المبسوط، بدون ط، 1414هـ،1993م، دار المعرفة، بيروت، لبنان، ج27 ص 84.

[3] ابن مودود،عبدا بن محمود الموصلي الحنفي،الاختيار لتعليل المختار، تحقيق: عبداللطيف محمد عبدالرحمن،عدد الأجزاء:5، ط3، 1426هـ،2005م، دارالكتب العلمية، بيروت، لبنان،ج5 ص 25.

(كل فعل محظور يتضمن ضرراً على النفس أو غيرها)[1]، ومثل ذلـك مـا أورده صاحب المغني(هي كل فعل عدوان على نفس أو مال)[2].

وقد خص عرف الفقهاء اسم الجناية على الفعل المحرم بالتعدي على النفـوس والأطراف وخصوا الفعل المحرم بالتعدي على الأموال بالغصب والنهب والـسرقة والإتلاف، وعليه فإن المعنى الخاص للجناية عند الفقهاء هو ما كان التعـدي فيـه واقعاً على نفس بالقتل أو ما دون النفس بالقطع أو الجرح أو أي أذى غيرهما، وهو المراد بالجناية في البحث.

والجناية بهذا المعنى عرفها الحنفية بأنها (فعل محرم شـرعاً حـل بـالنفوس والأطراف)[3] ويرد على هذا التعريف أنه غير جامع ولا مانع لعدم دخول الجنايـة على المنافع والجراح فيه، كما أنه يدخل فيه غيره من الجنايات كالجناية على البهيمة مع أنه لا يعد جناية بالمعنى الخاص عند الفقهاء.

وعرفها الرصاع[4] من المالكية بأنها (فعل هو بحيث يوجب عقوبة فاعله بحد

---

[1] الجرجاني،علي بن محمد، كتاب التعريفات، ط1، المطبعة الخيرية المنشأة بجماليـة مـصر، 1306هـ ،باب الجيم، ص 35.

[2] ابن قدامة،عبدا بن أحمد بن محمود، ت: 630هـ، المغني، ومعه الشرح الكبير على متن المقنع للمقدسي، محمد بن أحمد بن قدامة : ت: 682،عدد الأجزاء: 12، تحقيق: جماعة من العلماء، 1403هـ،1983م، دار الكتاب العربي، بيروت-لبنان، ج9 ص318.

[3] البابرتي، العناية شرح الهداية، ج6 ص298.

[4] محمد بن قاسم الأنصاري، أبو عبد ا ، الرصاع: توفي: 894ه ، قاضي الجماعـة بتـونس ولد بتلمسان، ونشأ واستقر بتونس وعاش وتوفي بها، له كتب منهـا : التـسهيل والتقريـب والتصحيح لرواية الجامع الصحيح، و الجمع الغريب في ترتيب آي مغني اللبيـب، والهدايـة الكافية في شرح الحدود الفقهية لابن عرفة، ينظر في ترجمته: الزركلي، خيـر الـدين بـن محمود بن محمد بن علي بن فارس الدمشقي ت: 1396هـ، الأعلام، ط:15، 2002م، دار اعلام للملايين، بيروت، لبنان، ج7 ص 5، ومخلوف، محمد بن محمد، شجرة النور الزكية في طبقات المالكية، بدون 1349ه المطبعة السلفية، مصر، ص 259 ،160.

أو قتل أو قطع أو نفي)[1]، ويؤخذ على هذا التعريف أنه يختص بالحدود ولا تـدخل فيه الجنايات، كما أن المالكية يفرقون بينهما فيبحثون الجنايات تحت كتـاب الـدماء والقصاص.

وعرفها الحنابلة بقولهم(هي التعدي على بدن الإنسان بما يوجـب قـصاصاً أو مالاً)[2]، وهذا التعريف هو المختار لأنه جامع مانع، فالتعدي والاعتداء والعـدوان كلها بمعنى واحد وهو الظلم الصراح ومجاوزة الحد[3]، وقد نهى الله تعـالى عنـه بقوله﴿ وَلَا تَعۡتَدُوٓاْۚ إِنَّ ٱللَّهَ لَا يُحِبُّ ٱلۡمُعۡتَدِينَ ﴾[4] وقد احترز بهذا القيـد مـن الفعل المأذون فيه كالإتلاف بإقامة القصاص وسائر الحدود،ودفع الصائل،فلا يعتبـر من الجناية بل هو من الحق الذي أمر الله تعالى بتطبيقه.

وخرج بقيد (بدن لإنسان) الاعتداء على الأعراض بالانتهاك لأنه يدخل في باب الحدود، والاعتداء على الأموال والحيوان بالغصب والإتلاف،لأنه يدخل فـي بـاب الضمان، فلا يسمى كل ذلك جناية بالمعنى الخاص،قال في المبدع(وسـموا الجنايـة على الأموال غصباً ونهباً وسرقةً وإتلافاً)[5] وأراد بقوله(بما يوجب قصاصاً أو مالاً) أي بما يلزم بسببه القصاص وهو القتل العمد،أو المال وهو الدية في حـال الجنايـة على النفس، أو ما دونها خطأً، أو في حال شبه العمد، أو تمكن الشبهة بما يندفع بها

---

(1) الرصاع، محمد بن قاسم الأنصاري ،شرح حدود ابن عرفة الهداية الكافيـة الـشافية لبيـان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية، ت: 894هـ، تحقيق: محمد أبوالأجفان و الطاهر المعموري، ط1، 1993م، دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان، ج1 ص 632.

(2) ابن النجار، محمد بن أحمد بن عبدالعزيز بن علي الفتوحي، ت: 972هـ، معونـة أولـي النهى شرح المنتهى (منتهى الإرادات)، تحقيق:عبـدالملك بـن عبـدالله بـن دهـيش، ط1، 1416هـ،1996م، دار خضر، بيروت-لبنان،ج8 ص119.

(3) الجوهري ، معجم الصحاح، ص677.

(4) سورة البقرة الآية رقم (190).

(5) ابن مفلح، إبراهيم بن محمد بن عبدالله بن محمد، ت: 884هـ، المبدع في شـرح المقنـع ط1، 1418هـ،1997م،عدد الأجزاء :8، دار الكتب العلميـة، بيـروت -لبنـان،ج7 ص 190.

القصاص، والأرش المقدر في الأعضاء، وحكومة العدل فيما لا مقدر لـه، وخـرج بهذا القيد الحدود فإنها لا توجب قصاصاً ولا مالاً بل يترتب عليهـا إقامـة الحـد الشرعي كالجلد والقطع والنفي.

4.1 مفهوم مصطلح ما دون النفس

الاعتداء الواقع على المجني عليه إما أن يؤول أثره إلى تلف نفسه، ومفارقـة روحه لجسده فتلك جناية على النفس، ويبحثها الفقهاء تحت عنوان القتـل بأنواعـه، وإما أن يؤول أثر الاعتداء إلى إلحاق الأذى بجسد المجني عليه مع بقائه على قيـد الحياة، فتلك جناية على عضو تابع للنفس، وجزء من مجموع الجسد خارجياً كـان كاليد والرجل والأذن، أو داخلياً كالكليتين والرئتين والكبد،ويتناولها الفقهـاء تحـت مبحث الجناية على ما دون النفس.

وهو مصطلح دقيق في ألفاظه، متين في مبناه، واسع في غايته، لأنه يعبر عن كل أذى يصيب بدن الإنسان نتيجة الاعتداء عليه، سواء أكان أثره ظاهراً على جسد المجني عليه كالقطع والجرح والكسر، أم قاصراً على إحساس المجني عليه وتألمـه له كاللطم، والجذب والضغط الذي لا يترك أثراً بيناً على جسد المجني عليـه، فـلا يترك تعد في ظل الشريعة دون عقاب يزجر المعتـدي، ويـصون حـق المعتـدى عليه،وما لم يجب فيه القصاص أو الدية أو الأرش ففيه التعزير الذي يقـدره ولـي الأمر، وهو ما يتناسب مع قواعد الشريعة الكلية التي تحرم الاعتداء في كافة صوره وأشكاله، ولأن الجاني مؤاخذ بنتيجة فعله دون اعتبار لقصد الفعل في الجناية علـى ما دون النفس.[1]

وقد درج الفقهاء على أن يبحثوا تحت مصطلح الجناية على مـا دون الـنفس أنواعاً من آثار الاعتداء وهي إبانة الأطراف وما في حكمها، وإذهاب المنـافع مـع بقاء أعيانها، والشجاج والجراح.

---

(1) عودة،عبدالقادر، ت:1954م، التشريع الجنائي الإسـلامي مقارنـاً بالقـانون الوضـعي، طبعة1،عدد الأجرزاء:2، بدون تاريخ، دار الكتاب العربي- بيروت-لبنان،ج2 ص 204.

5.1 المصطلحات ذات الصلة بحكومة العدل

1.5.1 الدية معناها في اللغة والاصطلاح

أولاً: معنى الدية في اللغة:

الدية – بتخفيف التحتية- واحدة الديات، وهي اسم مصدر من ودى الفرس يـدي ودياً إذا أدلى ليبول أو ليضرب، وأصلها ودية- بفتح الواو وسكون الدال-، والهـاء بدل عن الواو التي هي فاء الكلمة، مثل: شية من الوشْي وهي مشتقة من الودي وهو دفع الدية: تقول: وديت القتيل أديه ودياً وديةً إذا أعطيت ديته، واتديت: أخذت ديته. والأمر منه(دِ) القتيل بدال مكسورة، وحال الوقـوف تقـول(دِه)، وللإثنـين: ديـا، وللجماعة: دوا فلاناً،[1] وسمي المال الذي يدفعه القاتل مقابل بدل النفس دية تـسمية بالمصدر.

ثانياً: معنى الدية في الاصطلاح الشرعي:

وأما معنى الدية في الاصطلاح الشرعي فقد ظهر لي مـن خـلال اسـتقراء عبارات الفقهاء في بيان معنى الدية من الناحية الـشرعية أن لهـم اتجـاهين فـي مدلولها:

الاتجاه الأول: ويمثله بعض الحنفية وجمهور الفقهاء من المالكية والشافعية والحنابلة وهؤلاء يرون إطلاق الدية على مقابل النفس وما دونها وهو يشمل الاعتـداء علـى الأعضاء والمنافع وسائر أنواع الجروح وهكذا جرى عرفهم في استعمالها، فالديـة عند من سلك مسلك الجمهور من الحنفية(اسم لضمان يجب بمقابلة الآدمي أو طرف منه)[2] وعرفها المالكية بأنها(مال يجب بقتل آدمي حر عن دمه أو بجرحـه مقـدراً

---

(1) الجوهري، معجم الصحاح، حرف الواو،ص 1131،1132. الفيـروز آبـادي، ـالقاموس المحيط،، باب الواو والياء فصل الواو،ص1448. الرازي، محمد بن أبي بكر بن عبدالقادر، ت: 660هـ، مختار الصحاح، ط1403هـ، 1983م، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنـان، باب الواو، ص 715.

(2) ابن قودر، أحمد المعروف بقاضي زاده أفندي، نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار أو تكملة شرح فتح القدير على الهداية شرح بداية المبتدى، تحقيق: عبدالرزاق غالـب المهـدي، ط1، 1424هـ،2003م، دار الكتب العلمية-بيروت-لبنان،ج10 ص295.

شرعاً لا باجتهاد)[1]، وعند الشافعية هي(المال الواجب بالجناية على الحر في نفـس أو فيما دونها)[2]، وعرفها الحنابلة بقولهم هي (المال المؤدى إلى المجني عليـه أو وليه بسبب جناية)[3]، وبناء على هذا الاتجاه فإن مصطلح الدية والأرش مترادفـان، يقوم كل منهما مقام الآخر في التعبير عن العوض المالي الواجب للجناية على النفس أو ما دونها.

الاتجاه الثاني: وقد سلكه جمهور فقهاء الحنفية إذ قصروا مـصطلح الديـة علـى حقيقتها اللغوية فأطلقوها على بدل النفس، وأما بدل الجناية على مـا دونهـا مـن الأعضاء والمنافع فقد خصوه بمصطلح الأرش فقالوا:الدية:اسم للمال الذي هو بدل النفس، والأرش:اسم للواجب فيما دون النفس.[4]

وتعريف الجمهور هو الراجح لأن النصوص أطلقت اسم الدية علـى الـنفس وعلى ما دونها كما في قوله صلى ا عليه وسلم ((دية الأصابع اليدين والـرجلين سواء، عشر من الإبل لكل أصبع))[5] واستعمال القرآن الكريم للدية بمعنـى ديـة

---

[1] الرصاع، شرح حدود ابن عرفة الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية، ج2 ص 621.

[2] الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، كتاب الديات ج5 ص291.

[3] البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس،ت:1051هـ،كشاف القناع عن الإقناع، تحقيق: لجنة متخصصة في وزارة العدل السعودية،، ط:1، 1429هـ،2008م، وزارة العـدل الـسعودية ج13ص325.

[4] الميداني، عبدالغني الغنيمي الدمشقي، ت: 1298 هـ، اللباب في شرح الكتـاب، تحقيـق: محمد محي الدين عبدالحميد، عدد الأجزاء:4، ط4، 1399هـ،1979م، دار الحديث-حمص، وبيروت، توزيع: دار الكتاب العربي، بيروت ،ج3 ص152.

[5] أخرجه الترمذي، محمد بن عيسى بن سورة، ت:249ه، جامع الترمذي، تحقيق: فريق بيت الأفكار الدولية، مع وضع أحكام الألباني على الأحاديث، كتاب الديات، باب ما جاء في ديـة الأصابع، رقم:1391عن ابن عباس رضي ا عنهما، ص244، قال أبوعيسى: حديث حسن صحيح غريب من هذا الوجه، وصححه الألباني، وأخرجه: أبوداود، سـليمان بـن الأشـعث السجستاني: ت:275ه، سنن أبي داود، تحقيق: فريق بيت الأفكار الدولية، مع وضـع أحكـام

النفس لا ينبني عليه حصرها في بدل النفس، بل هو من باب استعمال المفهوم في بعض أفراده، ويرى الباحث أن مصطلح الأرش يقصد به عند الفقهاء ما تخرجه الحكومة، لأن المعنى اللغوي لمصطلح الأرش ينصب على ما يجب في الفرق بين السلامة والعيب في السلعة، وهذا بعينه ما يعنيه تقويم الجناية عن طريق الحكومة، إذ ينظر إلى درجة شين الجناية وأثرها وذلك بعد اندمال الجرح فيقدر العوض بقدر النقص، كما أن الفقهاء اعتبروا العبد وهو يقدر بالقيمة أساساً لتقدير عوض الحر في الحكومة، فدل ذلك على أن مرادهم بمصطلح الأرش هو فرق العيب بين الصحة والسلامة في جسد الإنسان وهو ما تخرجه الحكومة.

2.5.1 مقادير الدية

مقادير من حيث اللغة جمع مقدار، وهو مبلغ الشيء وقدره وطاقته[1]، والمراد بمقادير الدية عوضها المقدر شرعاً، والدية مشروعة في الكتاب والسنة والإجماع، فمن القرآن قوله تعالى﴿ وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَن يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَـًٔا ۚ وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَـًٔا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ إِلَّآ أَن يَصَّدَّقُوا۟ ۚ فَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ عَدُوٍّ لَّكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ۖ وَإِن كَانَ مِن قَوْمٍۭ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم مِّيثَـٰقٌ فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ۖ فَمَن لَّمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِّنَ ٱللَّهِ ۗ وَكَانَ ٱللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا ﴿٩٢﴾ ﴾[2]، ووجه الدلالة من الآية الكريمة

المنذري، وابن القيم، والألباني على الأحاديث، كتاب الديات، باب ديات الأعضاء، رقم 4561، ص 499، عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، وصححه الألباني، وأخرجه: ابن حنبل، أحمد بن محمد بن هلال بن أسد الشيباني، أبو عبد ا ،ت:241هـ، مسند أحمد بن حنبل، تحقيق: شعيب الأرنؤوط وعادل مرشد وآخرون، إشراف: عبد ا بن عبد المحسن التركي، ط1، 1421 هـ، 2001 م، مؤسسة الرسالة، مسند عمرو بن العاص،ج 11،ص 264، رقم:6681، عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن عبدا بن عمرو، رقم:6711، قال محققوه:إسناده حسن صحيح.

[1] الفيروز آبادي، القاموس المحيط، باب الراء فصل القاف، ص492.

[2] سورة النساء الآية رقم :92.

أنها أوضحت أن الدية تجب بقتل المسلم بقوله تعالى﴿ وَمَن قَتَلَ مُؤۡمِنًا خَطَـٔٗا فَتَحۡرِيرُ رَقَبَةٖ مُّؤۡمِنَةٖ وَدِيَةٞ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهۡلِهِۦٓ إِلَّآ أَن يَصَّدَّقُواْ ﴾ كما أوضحت كذلك وجوبها للذمي والمعاهد والمستأمن[1] بقوله تعالى:﴿ وَإِن كَانَ مِن قَوۡمِۭ بَيۡنَكُمۡ وَبَيۡنَهُم مِّيثَٰقٞ فَدِيَةٞ مُّسَلَّمَةٌ ﴾ فدل على مشروعية الدية لكل من قُتل، مسلماً كان أم غير مسلم ما دام أنه محقون الدم.

ومن السنة ما جاء في الحديث عن النبي صلى ا عليه وسلم ((من قتل لـه قتيلٌ فهو بخير النظرين: إما أن يودي أو يقاد))[2].

ووجه الدلالة من الحديث الشريف أن ولي المقتول مخير بين أمرين: إمـا أن يقبل الدية من القاتل، وإما أن يطالب بالقصاص، فدل هذا على مشروعية أخذ الديـة إذ رضي أولياء المقتول.

وقد أجمع المسلمون على مشروعية الدية، وعملوا بها منذ عصر النبي صـلى ا عليه وسلم وإلى الآن ولم ينازع في مشروعيتها أحد[3].

---

[1] ابن العربي، محمد بن عبدا أبوبكر المعافري الإشبيلي المـالكي، ت: 542هـ ـ، أحكـام القرآن تحقيق: محمد عبدالقادر عطا، 1424هـ،2003م، عـدد الأجـزاء: 4، دار الكتـب العلمية، بيروت، لبنان، ج1، ص 603.

[2] أخرجه البخاري، محمد بن إسماعيل أبو عبدا الجعفي، ت:256ه، الجامع المسند الصحيح، ترقيم الأحاديث: محمد فؤاد عبدالباقي، ومعه فتح الباري شرح صحيح البخاري، العـسقلاني، أحمد بن علي بن حجر، ت:852ه، ط1، 1418ه،1997م، مكتبـة دارالـسلام، الريـاض، السعودية، كتاب الديات باب من قتل له قتيل فهو بخير النظرين، رقم:6880 ج12 ص255.

[3] ابن حزم، علي بن أحمد بن سعيدالظاهري، ت: 456هـ، مراتب الإجمـاع فـي العبـادات والمعاملات والاعتقادات،عدد الأجزاء:1، دار الكتب العلمية-بيروت-لبنان ص140.

وقد اتفق الفقهاء على أن الأصل في الدية الإبل[1]، واختلفوا فيما عداها من الأموال هل هي أصل أم بدل عنها في حال الإعـواز أو التراضـي، فـذهب أبوحنيفـة[2] ومالك[3] إلى أن الأصل في الدية الإبل والذهب والفضة، ويرى الـصاحبان: أبـو يوسف ومحمد[4] أن أصول الدية ستة أصناف هي: الإبل والذهب والفـضة والبقـر والغنم والحلل، وذهب الشافعي[5] إلى أن الأصل فيها الإبل ولا ينتقل عنهـا إلـى قيمتها إلا بالإعواز أو التراضي، وفي هذه الحالة يلزم الجاني بدفـع القيمة بالغاً ما بلغت حين تسليمها، لأنهـا بـدل متلف فترد إلى قيمتهـا عنـد إعـواز أصلهـا كسائر المتلفات، وهـذا رأيه الجديد[6]، وعند الحنابلة[7] روايتان، إحداهما أنها الإبل ولا يصار إلى أبدالها إلا عند الإعواز أو إذا لم توجد إلا بأكثر مـن ثمـن مثلهـا، والرواية الثانية أنها خمسة أجناس هي الإبل والذهب والفضة والبقر والغنم.

---

(1) ابن المنذر، أبوبكر محمد بن إبراهيم النيسابوري، ت:318ه، الأوسط من السنن والإجمـاع والاختلاف، تحقيق: أيمن السيد عبدالفتاح وآخـرون، عـدد الأجـزاء:15، ط:1، 1430ه، 2009م، دار الفلاح، الفيوم- مصر،ج 13 ص 144.

(2) الكاساني، أبوبكر بن مسعود الحنفي، ت:587هـ، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، تحقيق: محمد محمد تامر، عدد الأجزاء:10، 1426هـ،2005م، دار الحديث- القـاهرة، ج10 ص 301.

(3) القرافي، أحمد بن إدريس، ت:684هـ، الذخيرة، تحقيق: محمد بوخبزة، ط1، 1994م، دار الغرب الإسلامي-بيروت-لبنان، ج12 ص 352.

(4) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج10 ص 301.

(5) الشافعي، محمد بن إدريس، ت:204هـ، الأم، تحقيق: أحمد عبيد عناية، عدد الأجزاء:10، ط1، 1420هـ،2000م، دارإحياء التراث العربي، بيروت-لبنان،ج7 ص438.

(6) الهيتمي، أحمد بن محمد بن علي ابن حجر، ت: 974هـ، تحفة المحتاج بـشرح المنهـاج، تحقيق: عبدا محمود محمد عمر، عدد الأجزاء: 4، ط2، 1426هـ،2005م، دار الكتـب العلمية، ج4 ص 45.

(7) ابن قدامة، المغني، ج9 ص481.

بناء على التأصيل الآنف لمطلب الدية من حيث نوع المال الذي تجب فيه،فقد حدد الفقهاء مقادير ديات الأنفس وهي كالتالي:

أولاً: دية الرجل الحر المسلم مئة من الإبل، أو مئتي بقرة، أو ألفي شاة، أو ألـف دينار ذهباً أو اثني عشر ألف درهم فضة،أو مئتي حلة، وذلك لما جاء في الحـديث أن رسول ا صلى ا عليه وسلم((قضى في الدية على أهل الإبل مائة من الإبـل، وعلى أهل البقر مائتي بقرة وعلى أهل الشاء ألفي شاة، وعلى أهل الحلـل مـائتي حلة))[1]، ولما روى عمرو بن شعيب عن أبيه، عن جده، قال: ((كانت قيمة الديـة على عهد رسول ا صلى ا عليه وسلم: ثمان مائة دينار أو ثمانية آلاف درهـم، ودية أهل الكتاب يومئذ النصف من دية المسلمين قال: فكان ذلك كذلك حتى استخلف عمر رحمه ا ، فقام خطيبا فقال: ألا إن الإبل قد غلت، قال: ففرضها عمـر علـى أهل الذهب ألف دينار، وعلى أهل الورق اثني عشر ألفًا وعلى أهل البقـر مـائتي بقرة، وعلى أهل الشاء ألفي شاة، وعلى أهل الحلل مائتي حلة))[2]

ولا خلاف بين الفقهاء في قدر هذه الأصول إلا الفضة فعند الحنفية[3] مقـدار الدية من الفضة عشرة آلاف درهم، وعند الجمهور من المالكية[4] والـشافعي فـي

---

[1] أخرجه أبوداود، سنن أبي داود، كتاب الديات،باب الدية كم هي، عـن عطـاء بـن أبـي ربـاح، رقم:4543 ص497، قال المنذري: هذا مرسل وفيه محمد بن إسحاق، وقال: وهذا منقطع لم يـذكر فيه من حدثه عن عطاء فهو رواية عن مجهول، وضعفه الألباني.

[2] أخرجه أبوداود، سنن أبي داود، في كتاب الديات، باب الدية كم هي، رقم:4542 ص 497، وحسنه الألباني، وأخرجه: البيهقي، أحمد بن الحسين بن علي بن موسـى الخـسروجِردي الخراسـاني ت: 458هـ، السنن الكبرى، تحقيق: محمد عبد القادر عطا، ط: 3، 1424هـ،2003م دارالكتـب العلمية، بيروت، لبنان، كتاب الديات، باب أعواز الإبل، رقم:16171،ج8 ص 135، كلاهما مـن طريق حسين المعلم عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده.

[3] الميداني، اللباب في شرح الكتاب، ج3 ص153.

[4] الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة المالكي، ت:1230هـ، حاشية الدسوقي على الـشرح الكبيـر، تحقيق:محمد عبدا شاهين، ط1، 1417هـ،1996م، دار الكتـب العلميـة-بيـروت-لبنـان،ج6 ص231.

مذهبه القديم[1]والحنابلة[2] اثنا عشر ألف درهم، ويرى الشافعي في مذهبه الجديد أنه إذا عدمت الإبل فإن الواجب قيمتها بالغاً ما بلغت، لأنها بدل متلف فتعينت قيمتها عند إتلافها.[3]

ثانياً: دية المرأة الحرة المسلمة:

أجمع[4] الفقهاء على أن دية المرأة الحرة المسلمة نصف دية الرجل الحر المسلم قال ابن رشد المالكي[5]:(أما دية المرأة فإنهم اتفقوا على أنها على النصف من دية الرجل في النفس فقط واختلفوا فيما دون النفس من الشجاج والأعضاء).[6]

ثالثاً: دية جنين الحرة المسلمة غرة عبد أو أمة، وهي نصف عشر الدية الكاملة يستوي فيها الجنين الذكر والأنثى، وهو محل اتفاق بين الفقهاء[7] وهي خمس من

---

(1) الهيتمي، تحفة المحتاج بشرح المنهاج، ج4 ص 45.

(2) ابن قدامة،المغني، ج9 ص529.

(3) الهيتمي، تحفة المحتاج بشرح المنهاج، ج4 ص 45.

(4) ابن المنذر، الأوسط من السنن والإجماع والاختلاف، ج 13 ص 201.

(5) هو محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد بن رشد، أبوالوليد، القرطبي، الأندلسي، من أهل الأندلس والمغرب، فقيه، أصولي، فرضي، متفنن في علوم الفقه والطب والترجمة، كثير التصانيف، له كتاب التحصيل في اختلاف مذاهب العلماء، ومنهاج الأدلة في الأصول، وبداية المجتهد ونهاية المقتصد في الفقه والكليات في الطب وغيرها من التصانيف التي تدل على علو قدره في العلم، يلقب بابن رشد الحفيد تمييزاً له عن جده محمد بن أحمد المتوفى 520ه، اتهم بالزندقة والإلحاد فنفاه أمير قرطبة إلى مراكش وتوفي بها سنة 595ه، ينظر في ترجمته: ابن فرحون، الديباج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، ص378 وما بعدها، الزركلي، الأعلام، ج5 ص 318 وما بعدها.

(6) ابن رشد، محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد، أبوالوليد، القرطبي، الأندلسي، ت:595ه، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، الأجزاء:2، دارالفكر، ج2 ص310.

(7) الميداني، اللباب في شرح الكتاب، ج3 ص170، الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج6 ص227، الهيتمي، تحفة المحتاج بشرح المنهاج، ج4 ص 82، ابن قدامة، المغني، ج9 ص541.

الإبل أو خمسون ديناراً، أو ستمائة درهماً، أو خمسمائة درهماً عند الحنفية[1]،لحديث أبي هريرة -رضي ا عنه- ((أن امرأتين من هذيل رمت إحداهما الأخرى بحجر فطرحت جنينها، فقضى رسول ا صلى ا عليه وسلم فيها بغرة عبد أو أمة)).[2]

رابعاً: ديات غير المسلمين:

اتفق الفقهاء[3] على أن الحربي لا دية له لأنه مهدر الدم فلا عصمة لدمه، كما اتفقوا على أن دية نساء غير المسلمين على النصف من ديات ذكورهم، ذلـك أنهـم أجمعوا على أن دية المرأة نصف دية الرجل، فلما كان دية المسلمة على النصف من دية المسلم فكذلك دية غير المسلمة على النصف من دية غير المسلم، واختلفوا فـي تحديد دية الذكور من غير المسلمين على أقوال ثلاثة وهي:

القول الأول: قال به الحنفية[4] وهو أن دية المسلم والذمي الكتابي وغيـر الكتـابي كالمجوسي والحربي المستأمن وكل من كانت له نفس محظورة فـإن قـدر ديـاتهم سواء، فلا تتباين الدية بسبب الإسلام والكفر، لأن الدماء متكافئـة، ولعمـوم قولـه تعـالى: ﴿وَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم مِّيثَاقٌ فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ﴾، فقد أطلق سبحانه وتعالى القول بالدية في أنواع القتل كلها من غير تعيين، فدل على أن الواجب قدر واحد في الجميع، ولقوله صلى ا عليه وسلم:((دية كل ذي عهـد في عهده ألف دينار))[5]

---

[1] الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج10 ص 480،481.

[2] أخرجه البخاري، الجامع المسند الصحيح، ترقيم الأحاديث: محمد فؤاد عبدالباقي، ومعه فتح الباري شرح صحيح البخاري، كتاب الديات، باب جنين المرأة،ج12 ص307.

[3] البابرتي، العناية شرح الهداية، ج6 ص361. الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج6 ص231. الشافعي، الأم، ج7 ص440. ابن قدامة، المغني، ج9 ص529.

[4] الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج10 ص 304.

[5] أخرجه أبوداود، السجستاني، سليمان بن الأشعث،ت:375ه، المراسيل، تحقيق: عبـدالعزيز السيروان، ط1، 1406 ه، 1986م، دار القلم، بيروت، لبنان، باب دية الذمي، ص 159،عن سعيد بن المسيب، قال في الدراية: مرسل ضعيف، ابن حجر: أحمد بن علي بن محمـد بـن أحمد العسقلاني أبو الفضل، ت: 852هـ، الدراية في تخريج أحاديث الهداية، تحقيق: عبـد

قالوا: وهو حديث ظهر به عمل الصحابة لأنه قضى به أبو بكر وعمـر وعثمـان وعلي رضي ا عنهم.[1]

القول الثاني: وإليه ذهب المالكية[2] والحنابلة[3] وهؤلاء قـالوا: إن ديـة اليهـودي والنصراني المعاهد منهم والمستأمن نصف دية الحر المسلم، ودية المجوسي ثمـان مئة درهم ووافقهم في ديته الشافعية[4]، واستدلوا لمقدار دية أهل الكتـاب بحـديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي صلى ا عليه وسـلم قـال: ((ديـة المعاهد نصف دية المسلم))[5]، ولأن الكفر نقص مؤثر في الدية فأثر في تنـصيفها

ا هاشم اليماني المدني،عدد الأجزاء: 2، دار المعرفة ، بيـروت، كتـاب الـديات،ج2 ص 275، وأخرجه الشافعي، محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي أبو عبد ا ت: 204هـ، المسند، تحقيق: يوسـف علـي الزواوي الحسني، وعزت العطار الحسيني، ورتبه على الأبواب الفقهية: محمد عابد السندي، 1370 هـ، 1951م، عدد الأجزاء:2، دار الكتب العلمية، بيروت ، لبنان، كتـاب الـديات، رقم: 353، عن سعيد بن المسيب.

[1] البابرتي، العناية شرح الهداية، ج6 ص361.

[2] عليش، شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل، ج4 ص398.

[3] البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس، ت:1051هـ، شرح منتهى الإرادات- دقائق أولـي النهى لشرح المنتهى، تحقيق: عبدا بن عبدالمحسن التركـي، 1432ه،2011م، دار عـالم الكتب، الرياض، السعودية، ج6 ص98.

[4] الشربيني،مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، كتاب الديات، ج5 ص297.

[5] أخرجه أبو داود، سنن أبي داود، كتاب الديات، باب في دية الذمي: رقم: 4583، ص 501، وقال عنه الألباني : حسن، ولفظه((دية المعاهد نصف دية الحر)) وبـنفس الإسـناد أخرجـه الترمذي، جامع الترمذي، كتاب الديات، باب ما جاء في دية الكفار ولفظه((دية عقل الكـافر نصف دية عقل المؤمن)) رقم: 1413، وقال الترمذي: حديث حسن، ووافقـه الألبـاني، ص 247، وأخرجه النسائي، أحمد بن شعيب بن علي، ت:303ه، سنن النسائي، تحقيق: فريـق بيت الأفكار الدولية، مع وضع أحكام الألباني على الأحاديث، كتاب القسامة، باب القود، كـم دية الكافر، رقم:4806، ص 497، وأخرجه ابن ماجة: محمد بن يزيد القزويني، ت:273ه، سنن ابن ماجة تحقيق: فريق بيت الأفكار الدولية، مع وضع أحكام الألباني علـى الأحاديـث،

كالأنوثة، وقالوا رداً على الحنفية: إنما أوجب عمر و عثمان -رضي ا عنهما- الدية كاملة على سبيل التغليظ، لأن القتل كان عمداً، فلما ترك القصاص غلظ عليه.[1]

واستدلوا لمقدار دية المجوسي بما ذهب إليه عمر وعثمان وابن مسعود -رضي ا عنهم- فإنهم قد قالوا: (دية المجوسي ثمان مئة درهم- ثلثا عشر الدية- فإذا كانت دية المسلم اثني عشر ألف درهم فإن ثلثي عشرها ثمان مئة، ولا مخالف لهم في الصحابة فدل على أنه إجماع)[2]، كما أن التقدير بثمانمائة درهم أقل ما قيل في ذلك والذمة بريئة إلا بيقين أو حجة، ولأنه لا يجوز اعتبار المجوسي بالمسلم ولا الكتابي، لنقصان دينه وأحكامه عنهما فينبغي أن تنقص ديته.[3]

القول الثالث: يرى الشافعية[4] أن دية اليهودي والنصراني الذمي والمستأمن ذي العهد المؤقت ثلث دية المسلم، لأنه قضاء عمر وعثمان – رضي ا عنهما- فقد روى سعيد بن المسيب ((أن عمر- رضي ا عنه- قضى في اليهودي والنصراني أربعة آلاف وفي المجوسي بثماني مئة))[5]، وبما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: ((كانت الدية على عهد رسول ا صلى ا عليه وسلم ثمان مئة دينار

كتاب الديات، باب دية الكافر رقم:2644، ص 288، وأخرجه: ابن حنبل، مسند أحمد بن حنبل، ج 11، ص 288، رقم:6692، عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، قال محققوه: إسناده حسن.

[1] ابن قدامة،المغني، ج9 ص528.

[2] النووي، محيي الدين بن شرف، ت: 676ه، كتاب المجموع شرح المهذب، تحقيق: محمد نجيب المطيعي، 1415هـ،1995م، دار إحياء التراث العربي،ج20 ص467.

[3] ابن قدامة، المغني، ج9 ص331.

[4] الشافعي، الأم، ج7 ص439.

[5] أخرجه الشافعي، المسند، كتاب الديات،عن سعيد بن المسيب رقم الحديث:356 ج 2 ص 106، وأخرجه: عبد الرزاق، أبو بكر عبد الرزاق بن همام بن نافع الحميري اليماني الصنعاني ت: 211هـ، المصنف، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، ط: 2، 1403، عدد الأجزاء: 11المكتب الإسلامي ، بيروت، لبنان، رقم:10221،ج6 ص 127.

أو ثمانية آلاف درهم ودية أهل الكتاب يومئذ النصف من دية المسلمين قـال: فكـان ذلك كذلك حتى استخلاف عمر – رضي ا عنه- فقام خطيباً فقال: ألا إن الإبل قـد غلات قال: ففرضها عمر على أهل الذهب ألف دينار، وعلى أهل الورق اثني عـشر ألفاً، وعلى أهل البقر مئتي بقرة، وعلى أهل الشاء ألفي شاة، وعلى أهل الحلال مئتي حلة، قال: وترك دية أهل الكتاب فلم يرفعها فيما رفع من الدية))[1] ولأنه أقـل مـا أجمع عليه وهذا التقدير لا يعقل بلا توقيف.[2]

3.5.1 الفرق بين الدية وحكومة العدل

من خلال استقراء دلالة كل من المصطلحين الدية وحكومة العدل ومجـالات استخدامهما عند الفقهاء لتبين أوجه الاتفاق والفرق بينهما يمكن اسـتنتاج الحـالات الآتية:

1- يبدو الاتفاق بين الدية وحكومة العدل في أن كلاً منهما يجب لتعذر القـصاص وسقوطه بسبب عدم إمكانية المماثلة، إضافة إلى أن حكومة العدل تجب كـذلك لعدم وجود الأرش المقدر في بعض صور الاعتداء الجنائي على ما دون النفس ككسر عظم الصدر والفخذ.
2- إن الدية عقوبة أصلية في حالة القتل الخطأ وما يلحق به، وتبعية في حالة سقوط القصاص لتوافر أحد أسبابه، بينما حكومة العدل تعد عقوبة أصلية تقديرية فـي كل اعتداء لم تقدر عقوبته شرعاً.
3- إن مقادير الديات محددة شرعاً لا يستطيع الحاكم النقصان أو الزيادة فيها، وأما الحكومة فيقدرها الحاكم في كل اعتداء ترك أثراً ظاهراً كالجرح وسواد الـسن

---

[1] أخرجه أبو داود، سنن أبي داود، كتاب الديات، باب الدية كم هي، رقم: 4542، ص497 ، وحسنه الألباني.

[2] الكهوجي، عبدا بن الشيخ حسن الحسن، زاد المحتاج بشرح المنهاج، تحقيق:عبـدا بـن إبراهيم الأنصاري، ط1، المكتبة العصرية، بيروت –لبنان، ج4 ص83.

واحمرار الجلد نتيجة الضرب، وفي كل اعتداء ترك أثراً هو عبارة عن مجـرد إيلام المجني عليه جسدياً ونفسياً كاللطم والدفع والعصر والضغط وغير ذلك.

4- الدية لا تجب إلا بفقد العضو، أو منفعته مع عدم إمكانيـة القـصاص لتعـذر المماثلة، أو وجود العفو من المجني عليه أو وليه، وأما حكومـة العـدل فهـي تعويض عن الألم المادي المتمثل في نقص الجناية وشينها على بـدن المجنـي عليه، ووهي كذلك تعويض عن الألم المعنوي الذي أصاب المجني عليه نتيجـة الجناية.

5-تشمل حكومة العدل في تقديرها عوض الجناية إضافة إلى أجرة الطبيب وتكاليف العلاج لأن المجني تحمل ذلك بسبب الجناية، ولا يتم رد الظلم عن المجني عليه إلا بذلك، وما لا يتم الواجب إلا به فهو واجب ولأنه تقدير متروك للحاكم بنـاء على المصلحة فيختلف زماناً ومكاناً وحالة،وليس كذلك ما وجب فيه الدية لأنهـا منصوص عليها ومقدرة شرعاً، وما يقدر من تكاليف العلاج ونفقاتـه للمجنـي عليه المستحق للدية في حالات الإصابة عند القائلين به يكون خارجاً عن قيمتها وزيادة عليها، لأنها مقدرة من الشرع فلا مجال للزيادة أو النقص من مقدارها.

6- إن الفقهاء يطلقون مسمى الدية على عوض النفس، وقد يـسمى أرش مـا دون النفس بالدية، والحكومة عوض غير مقدر يجب بالجناية على ما دون النفس.

4.5.1 الأرش معناه في اللغة والاصطلاح

الأرش جمع أروش، كفلس وفلوس، ويأتي في اللغة بمعان عدة هي[1]:

1- التحريش والإفساد، تقول: أرشت بين القوم تأريشاً: أي حرشت وأفسدت.

---

[1] الفيومي، أحمد بن محمد بن علي، ت:770هـ، المصباح المنير في غريب الشرح الكبيـر، عدد الأجزاء:2، المكتبة العلمية- بيروت- لبنان، ج1 ص 12. الأزهري، محمد بن أحمـد، ت:370هـ، تهذيب اللغة، تحقيق: محمد عوض مرعب، ط1، 2001م، عدد الأجـزاء:15، دار إحياء التراث العربي-بيروت-لبنان، ج11 ص 278 وما بعدها.

2- الإغراء والوقيعة، تقول: أرشت بين الرجلين إذا أغريت أحدهما بالآخر وأوقعت بينهما الشر.

3- الخدش، والمأروش المخدوش، قال في تهذيب اللغة "وأصل الأرش الخدش ثم قيل لما يؤخذ دية لها أرش".

4- ما ليس له قدر معلوم من الدية في الجراحات، تقول: ائترش من فلان خماشتك يا فلان أي: خذ أرشها.

5- الاختلاف والخصومة، تقول: بينهما أرش أي خصومة.

6- اسم لما يدفع بين السلامة والعيب في السلعة، لأن المبتاع للشيء على أنه صحيح إذا وقف على عيب فيه وقع بينه وبين البائع أرش أي خصومة واختلاف، فسمي ما أنقص العيب من السلعة أرشاً إذا كان سبباً للأرش.

والخلاصة أنه يتضح مما سبق أن أصل الأرش في اللغة التحريش والإفساد والخدش الداعي إلى الخصومة والنزاع، لأنه سبب للنقص والفساد والعيب، ثم أطلق في باب الجنايات على العوض الذي يؤخذ عن الجراحات التي ليس فيها تقدير شرعي معلوم.

وأما الأرش في الاصطلاح الفقهي فيطلق على المال الواجب بالجناية على ما دون النفس وقد يطلق على بدل النفس وهو الدية، وعلى حكومة العدل.[1]

5.5.1 مقادير الأرش

الجناية التي تقع على ما دون النفس: إما أن يكون محلها أحد أعضاء الجسد بقطعه أو تعطيل منفعته، أو الإصابة بجرح فإن كان في موضع من الجسد غير الرأس فهي الجراح، وإن كان في الرأس فهي الشجاج، والأصل الذي قرره الفقهاء

---

[1] ابن عابدين، محمد بن احمد بن عمر، بن عبدالعزيز، عابدين الدمشقي، ت:1252هـ، رد المحتار على الدر المختار، عدد الأجزاء: 6، ط2، 1412هـ، 1992م، دار الفكر، بيروت، لبنان، ج6 ص573.

في عقوبة الجناية على مادون النفس وأجمعوا عليه[1] أنه يجب فيها القصاص كما يجب في الجناية على النفس وذلك بتيقن تحقق الشروط العامة والخاصة لإيجاب القصاص فيما دون النفس، أما الشروط العامة فهي أن يكون الجاني عاقلاً بالغاً متعمداً مختاراً، وألا يكون المجني عليه فرعاً للجاني وكون المجني عليه معصوم الدم، وكون الجناية بالمباشرة لا بالتسبب، والتمكن من المماثلة ومكافأة المجني عليه للجاني، وأما الشروط الخاصة فهي تبين قصد العدوان العمد المحض وإمكان الاستيفاء بلا تعد ولا حيف، والمساواة في الإسم والموضع كالعين اليمنى بالعين اليمنى، والأنف بالأنف، والأذن اليسرى بالأذن اليسرى، وهكذا مراعاة للمماثلة، ومراعاة الصحة والكمال فلا يؤخذ كامل بناقص، ودليل ذلك قول الله تعالى ﴿ وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَآ أَنَّ ٱلنَّفْسَ بِٱلنَّفْسِ وَٱلْعَيْنَ بِٱلْعَيْنِ وَٱلْأَنفَ بِٱلْأَنفِ وَٱلْأُذُنَ بِٱلْأُذُنِ وَٱلسِّنَّ بِٱلسِّنِّ وَٱلْجُرُوحَ قِصَاصٌۚ فَمَن تَصَدَّقَ بِهِۦ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَّهُۥۚ وَمَن لَّمْ يَحْكُم بِمَآ أَنزَلَ ٱللَّهُ فَأُوْلَٰٓئِكَ هُمُ ٱلظَّٰلِمُونَ ﴾[2] وما رواه أنس -رضي الله عنه- ((أن الربيع عمته كسرت ثنية جارية، فطلبوا إليها العفوفأبوا، فعرضوا الأرش فأبوا، فأتوا رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبوا إلا القصاص فأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بالقصاص، فقال أنس بن النضر: يا رسول الله أتكسر ثنية الربيع؟ لا والذي بعثك بالحق لا تكسر ثنيتها، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: يا أنس، كتاب الله القصاص، فرضي القوم، فعفوا، فقال النبي صلى الله عليه وسلم: إن من عباد الله من لو أقسم على الله لأبره))[3].

كما قرروا أن ما يمتنع فيه تطبيق القصاص من الجنايات على ما دون النفس ففيه الدية أو الأرش أو حكومة العدل، فالدية الكاملة وهي دية النفس تجب بإزالة

---

[1] ابن المنذر، الأوسط من السنن والإجماع والاختلاف، ج 13 ص 43.

[2] سورة المائدة الآية رقم (45).

[3] أخرجه البخاري، الجامع المسند الصحيح، ترقيم الأحاديث: محمد فؤاد عبدالباقي، ومعه فتح الباري شرح صحيح البخاري، كتاب التفسير، باب (ياأيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص) رقم: 4500، ج8 ص 222.

جنس المنفعة كإتلاف كاليدين والرجلين، والأرش يجب بإزالة جزء المنفعة أو بعضها كإتلاف يد واحدة، أو أصبعين منها، وهو نوعان: أرش مقدر وهو ما بين الشرع قدره ونوعه وصفته كأرش اليد والعين، وأرش ترك تقديره للقاضي وهو حكومة العدل، والجناية على مادون النفس إما أن تقع على أحد أعضاء الإنسان بقطعه، أو تعطيل منفعته، أو التسبب له بجرح في موضع من جسده غير الرأس والوجه وهذا يبحثه الفقهاء تحت اسم الجراح، أما جروح الرأس والوجه فخصت باسم الشجاج، وعليه فبيان مقادير الأرش يكون على النحو الآتي:

أولاً: أروش الأعضاء:

تتحدد أروش أعضاء جسد الإنسان على النحو الآتي:

1- ما كان في البدن منها شيء واحد لا نظير له وهي الأنف، واللسان، والذكر، والصلب إذا انقطع المني، ومسلك البول والغائط، وهذه محل اتفاق بين الفقهاء أن أرشها دية نفس كاملة[1] وذلك لورود النص على الأربعة الأولى في حديث عمرو بن حزم عن أبيه ((أن رسول ا صلى ا عليه وسلم كتب إلى أهل اليمن كتاباً فيه الفرائض والسنن والديات وكان في كتابه أن من اعتبط مؤمناً قتلاً عن بينة فإنه قود إلا أن يرضى أولياء المقتول، وأن في النفس الدية مائة من الإبل وفي الأنف إذا أوعب جدعة الدية، وفي اللسان الدية، وفي الشفتين الدية، وفي البيضتين الدية، وفي الذكر الدية، وفي الصلب الدية وفي العينين الدية،وفي العين الواحدة نصف الدية، وفي اليد الواحدة نصف الدية، وفي الرجل الواحدة نصف الدية وفي المأمومة ثلث الدية، وفي الجائفة ثلث الدّية، وفي المنقلة خمس عشرة من الإبل، وفي كل أصبع من أصابع اليد والرجل عشر من الإبل، وفي السن

---

[1] الميداني، اللباب في شرح الكتاب، ج3 ص154و155، الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج6 ص234 وما بعدها، الهيتمي، تحفة المحتاج بشرح المنهاج، ج4 ص 50 وما بعدها، ابن قدامة، المغني، ج9 ص599 وما بعدها.

خمس من الإبل، وفي الموضحة خمس من الإبل، وإن الرجل يقتل بالمرأة، وعلى أهل الذهب ألف دينار))[1]

---

[1] أخرجه مسنداً بهذا اللفظ: النسائي، سنن النسائي، كتاب القسامة، رقم:4853، ص 501، وابن حبان، محمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن معبد، التميمي، أبو حاتم، الدارمي البستي، ت: 354هـ، صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان:علي بن بلبان الفارسي،علاء الدين الأمير، ت:739ه، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، ط2، عدد الأجزاء:18، 1414ه ،1993م، مؤسسة الرسالة، يروت، لبنان، كتاب التاريخ، باب كتب النبي صلى ا عليه وسلم، رقم: 6559،ج 14 ص501، والحاكم:أبي عبدا النيسابوري في المستدرك، ط1، 1417ه ، 1997م، عدد الأجزاء: 5، دارالحرمين، القاهرة، مصر، كتاب الزكاة، وصححه: رقم: 1448،ج1 ص550 وأخرجه: البيهقي، السنن الكبرى، كتاب الزكاة، باب كيف فرض الصدقة، رقم: 7255،ج9 ص 149، كلهم من طريق يحيى بن حمزة عن سليمان، حدثني الزهري، عن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه عن جده، واختلف الرواة عن يحيى بن حمزة في تسمية سليمان، فمنهم من قال هو سليمان بن داود الخولاني، ومنهم من قال هو سليمان بن أرقم، والذي عليه أغلب الحفاظ أنه سليمان بن أرقم وهو ضعيف جداً، قال النسائي في السنن:(هذا أشبه بالصواب، سليمان بن أرقم متروك الحديث) ص 501، وقال أبوداود في المراسيل (والذي قال سليمان بن داود وهم فيه) ص211، وقال الذهبي: (رجحنا أنه ابن أرقم، فالحديث إذاً ضعيف الإسناد)، الذهبي، شمس الدين أبو عبد ا محمد بن أحمد بن عثمان بن قايماز، ت:: 748هـ، ميزان الاعتدال في نقد الرجال، تحقيق: علي محمد البجاوي، ط: 1، 1382هـ 1963م ،عدد الأجزاء: 4، دار المعرفة للطباعة والنشر، بيروت، لبنان، ج2 ص202. وأخرجه مرسلاً، أبوداود، سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بن شداد بن عمرو الأزدي السجستاني، ت: 275هـ، المراسيل، تحقيق: شعيب الأرناؤوط، عدد الأجزاء: 1، ط: 1، مؤسسة الرسالة بيروت، لبنان1408ه، باب كم الدية، رقم:257 عن ابن شهاب الزهري، وبرقم :260 عن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه، ص 211، والأصبحي، مالك بن أنس بن مالك بن عامر المدني ت: 179هـ، الموطأ، تحقيق: محمد مصطفى الأعظمي، ط: 1، 1425 هـ ، 2004 م، عدد الأجزاء: 8، مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيان للأعمال الخيرية والإنسانية، أبو ظبي الإمارات، رقم:649، ج5 ص1243، كلاهما عن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه ولم يقل عن جده، قال الحافظ ابن حجر:(وقد صحح الحديث بالكتاب المذكور جماعة من الأئمة لا من حيث الإسناد، بل من حيث الشهرة) ابن حجر، أحمد بن علي بن محمد بن أحمد العسقلاني أبو الفضل، ت: 852هـ، التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير تحقيق: أبو عاصم حسن بن عباس بن قطب، ط: 1، 1416هـ /1995م عدد الأجزاء، مؤسسة قرطبة، مصر، ج4 ص 36، وقال ابن عبدالبر(لا خلاف عن مالك في إرسال هذا الحديث

وأما مسلك البول والغائط فلأن فيهما تفويت منفعة مقصودة تامة فيجب فيهـا تمام الدية[1]

وكذلك شعر الرأس واللحية إذا لم ينبت وذلك عند الحنفية[2] والحنابلـة[3] لأن فيها تفويت منفعة الجمال والكمال.

2- ما كان في البدن منها شيئان ففي إتلافهما معاً الدية كاملة، وفي إتلاف أحـدهما نصف الدية، وهي العينان، واليدان، والرجلان، والأذنان، والشفتان، والأنثيـان، والحاجبان، لأن في إذهابهما إتلاف جنس منفعة مقصودة وبهما يحصل الجمـال للإنسان، والثديان مع الحلمتين للإجماع[4]، ولأن فيهما جمالاً ومنفعة، والشفران لإذهاب الجمال والمنفعة في المباشرة والجمـاع، والإليتـان عنـد الحنفيـة[5]

بهذا الإسناد، وقدر روي مسنداً من وجه صالح، وهو كتاب مشهور عند أهل السير معروف ما فيـه عند أهل العلم معرفة تستغني بشهرتها عن الإسناد، لأنه أشبه التواتر في مجيئه، لتلقـي النـاس لـه بالقبول والمعرفة، وكتاب عمرو بن حزم معروف عند العلماء وما فيه فمتفق عليه إلا قليـلاً)، ابـن عبد البر، يوسف بن عبد ا بن محمد بن عاصم النمري القرطبي أبو عمر، ت: 463هـ ـ، التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد، تحقيق: مصطفى بن أحمد العلوي، محمد عبـد الكبير البكري، عدد الأجزاء:24، 1387هـ، وزارة عموم الأوقاف والـشؤون الإسـلامية، المغرب،ج 17 ص 339.

[1] الزبيدي، أبوبكر بن علي بن محمد الحدادي، ت:800هـ، الجـوهرة النيـرة، ط1، عـدد الأجزاء:2، 1322هـ، المطبعة الخيرية، مصر، ج2 ص 128وما بعدها، القرافي، الذخيرة، ج12 ص 372، الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ج5 ص305 وما بعدها. المقدسي، عبدالرحمن بن إبراهيم، ت: 624هـ، العدة شرح العمدة، تحقيـق: خليـل مأمون شيحا، عدد الجزاء:1، ط1، 1413هـ ن1993م، دار المعرفة بيـروت-لبنـان ص 515.

[2] الزبيدي، الجوهرة النيرة، ج2 ص 129وما بعدها.

[3] المقدسي، العدة شرح العمدة، ص 515.

[4] ابن المنذر، الأوسط من السنن والإجماع والاختلاف، ج 13 ص 201.

[5] السرخسي، المبسوط، ج26 ص 70

والشافعية[1] والحنابلة[2] لأن فيهما جمالاً ظاهراً ومنفعة كاملة ولا مثيل لهما في البدن، واللحيان عند الشافعية[3] والحنابلة[4] لأن فيهما منفعة وجمالاً وليس فـي الجسد مثلهما.

3- ما كان في البدن منها أربعة أشياء وهي أشفار العينين(الأجفان) وأهدابهما(شعر الأجفان) ففي قطع الأشفار الأربعة عند الحنفية[5] والشافعية[6] والحنابلة[7] الدية كاملة وفي أحدها ربع الدية، وكذلك الأهداب عند الحنفية[8] والحنابلة[9]، لأن فيهما جمالاً بيناً ونفعاً كاملاً.

4- ما كان في البدن منها عشرة أشياء وهي أصابع اليدين،وأصابع الرجلين، ففـي قطعها كلها كامل الدية، لأنه فوت به جنس منفعتها،وفي كل أصبع عشر الديـة، وفي كل مفصل من مفاصل الأصابع ثلث الدية إلا دية الإبهام من يد أو رجـل ففيها خمس من الإبل، لأنهما مفصلان، وفي كل ظفر خمس دية الأصبع، وأمـا أرش الأسنان ففي كل سن خمس من الإبل لا خلاف بين الفقهاء في ذلك.[10]

---

(1) الكهوجي، زاد المحتاج بشرح المنهاج، ج4 ص98 وما بعدها.

(2) البهوتي، شرح منتهى الإرادات، دقائق أولي النهى لشرح المنتهى، ج6 ص114.

(3) الكهوجي، زاد المحتاج بشرح المنهاج، ج4 ص98 وما بعدها.

(4) البهوتي، شرح منتهى الإرادات- دقائق أولي النهى لشرح المنتهى، ج6 ص114.

(5) البابرتي، العناية شرح الهداية، ج6 ص367.

(6) الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، كتاب الديات ج5 ص205.

(7) البهوتي، كشاف القناع عن الإقناع، ج13 ص394.

(8) البابرتي، العناية شرح الهداية، ج6 ص367.

(9) البهوتي، ،كشاف القناع عن الإقناع، ج13 ص394.

(10) ابن هبيرة، يحيى بن محمد، ت:560هـ، الإفصاح عن معاني الصحاح فـي الفقـه علـى المذاهب الأربعة، تحقيق: محمد الشافعي، عدد الأجزاء:2، ط1 1417هـــ،1996م، دار الكتب العلمية-بيروت-لبنان، ج2، ص170، ابن المنذر، الأوسط مـن الـسنن والإجمـاع والاختلاف، ج 13 ص 237.

ثانياً:أروش تعطيل المنافع:

من المتفق عليه بين الفقهاء أنه إذا أزيل العضو مع منفعته ففي كليهمـا ديـة واحدة، كالأذنين مع السمع، والرجلين مع المشي، ذلك أن الأعضاء مستقر المنـافع، والمنافع تبع لها، فتتوجب دية العضو، وأما إذا فقدت المنفعة وبقي العـضو هـيكلاً خال عن المنفعة، ففي مثل هذه الحال تجب الدية كاملة بسبب تعطيل المنفعة، وبناء على ما تم تقريره فيما سبق فإن أهم المنافع التي تناولها الفقهاء وأوجبوا فيها الأرش كاملاً وهي دية النفس هي:

العقل وقد أجمع[1] العلماء على ذلك فهو أشرف المنافع،وأهم المعاني،والسمع والبصر للإجماع [2]، ولأن فيهما منفعة مقصودة ذاتاً وجمالاً، والكلام فلو أصيب شخص بالخرس نتيجة جناية وقعت عليه فله بذلك كامل الدية، وذلك لأن اللسان عضو مضمون بالدية فكذلك منفعته، والشم لأنه من الحواس النافعة فكملت ديته، وفي إذهاب شم كل منخر نصف ديته والصوت لأنه من المنافع المقصودة في البيان والإعلام، وقوة الإمناء والجماع والحبل، لأن في فواتها فوات منفعة مقصودة وهي التلاذذ بالجماع وانقطاع النسل، وإبطال المشي والبطش والمس، لأن فيها منفعة مقصودة، والذوق فمتى جنى على إنسان فذهب بذوقه كاملاً حتى لم يعد يحس بذوق لأي شيء فعليه دية كاملة، لأنه أحد الحواس الخمس فأشبه الشم ولأن فيه منفعة مقصودة .[3]

---

[1] ابن المنذر، الأوسط من السنن والإجماع والاختلاف، ج 13 ص 201.

[2] المرجع نفسه، ج 13 ص 204 و209.

[3] ابن قودر ،نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار أو تكملة شرح فتح القدير على الهدايـة شرح بداية المبتدى، ج10 ص304 وما بعدها، الدسوقي، حاشية الدسـوقي علـى الـشرح الكبير، ج6 ص232 وما بعدها، الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهـاج، ج5 ص 315 وما بعدها، البهوتي، كشاف القناع عن الإقناع، ج13 ص389 وما بعدها.

ثالثاً:أرش جراح الجسد:

سبقت الإشارة إلى أن اسم الجراح عند الفقهاء مختص بوقوعها في أي موضع من بدن الإنسان عدا الرأس والوجه، وهي عند الفقهاء نوعان: جائفة وهي التي تمتد إلى داخل الجوف من جهات البدن التي هي منافذ إلى باطن الجسد كجهة الصدر والظهر والحلق والدبر وغيرها، وهي الوحيدة من جراح البدن التي جاء النص بتقدير أرشها في قوله صلى ا عليه وسلم((وفي الجائفة ثلث الدية))[1]، وهذا باتفاق الفقهاء[2]، وغير الجائفة وهي ما لم تصل إلى الجوف ويأتي بيانها في تطبيقات حكومة العدل.

رابعاً: أرش جراح الرأس:

سوف يتم التطرق إلى أنواع جراح الرأس وهي المسماة عند الفقهاء بالشجاج وبيان معناها من جهة اللغة والاصطلاح عند الحديث عن أنواع الجناية على ما دون النفس من حيث موضع الجناية، وهنا نتناول ما فيه أرش مقدر من الشرع وهي أنواع خمسة يساق تفصيلها كالآتي:

1- الموضحة: لغة:- هي الشجة التي تبدي وضح العظم[3]، واصطلاحاً: هي ما شقت الجلد واللحم وقشرة العظم ووصلت إلى العظم فأوضحته وأبرزته للناظر حتى يرى بياضه ولو من موضع صغير كقدر إبرة[4] ومكانها في الرأس والوجه خاصة دون سائر البدن، وقد أجمع الفقهاء على أن أرشها مقدر وفيها خمس من الإبل[5]، يستوي في ذلك كون المجني عليه ذكراً أم أنثى عند المالكية[6]

---

(1) سبق تخريجه ص 29.

(2) ابن المنذر، الأوسط من السنن والإجماع والاختلاف، ج 13 ص 201.

(3) الجوهري، معجم الصحاح، حرف الواو، ص 1144.

(4) الزركشي، محمد بن عبدا ، ت:772هـ، شرح الزركشي على مختصر الخرقي، تحقيق: عبدا بن عبدارحمن الجبرين، ط1، 1412هـ،1991م، مكتبة العبيكان،الرياض،ج6 ص 171.

(5) ابن المنذر، الأوسط من السنن والإجماع والاختلاف، ج 13 ص 187.

(6) الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج6 ص231.

والحنابلة[1]، وهذا مبني على قولهم في دية أعضاء المرأة نسبة إلى أعضاء الرجل: إن دية المرأة تساوي دية الرجل إلى الثلث، فإذا بلغت الثلث كانت نصف دية الرجل[2]، وعند الحنفية[3] والشافعية[4] أن مقدار موضحة المرأة على النصف من موضحة الرجل بناء على أصلهم في أن دية جراح المرأة ملحقة بدية نفسها فلما كانت دية نفسها على النصف من دية الرجل فكذلك دية جراحها على النصف من دية جراح الرجل في الكثير والقليل.[5]

2- الهاشمة: وهي ما تجاوزت توضيح العظم إلى تهشيمه وتكسيره، وفيها عشر من الإبل عند الحنفية[6] والشافعية[7] والحنابلة[8]، ولم يسم المالكية[9] الهاشـمة مـن جراح الرأس بل من جراح البدن فلا تقدير فيها عندهم على هذا الوجه، واستدل الجمهور بما روي عن زيد بن ثابت ((أنه أوجب فـي الهاشـمة عـشراً مـن الإبل))[10]، وهذا لا يكون إلا عن توقيف، كما أنه لم يعرف له مخالف فيكـون

---

[1] ابن قدامة، المغني، ج9 ص640.

[2] ابن عبدالبر، يوسف بن عبدا بن محمد النمري الأندلسي، ت:463هـ، الاستذكار، تحقيق:حـسان عبدالمنان، ومحمود القيسية، ط1، 1422هـ،2001م، مؤسسة النداء-أبوظبي-الإمارات العربية ج9 ص 264.

[3] الميداني، اللباب في شرح الكتاب، ج3 ص158.

[4] الشافعي، الأم، ج7 ص440.

[5] الجصاص، أبوبكر الرازي، ت:370هـ، شرح مختصر الطحاوي، تحقيق: محمد عبيـدا وسائد بكداش، ط1، 1431هـ،2010م، شركة دار البشائر الإسلامية، بيروت، لبنان، ج 6 ص10.

[6] الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج10 ص 495.

[7] الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، كتاب الديات ج5 ص299.

[8] البهوتي، كشاف القناع عن الإقناع، ، ج13 ص431.

[9] الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج6 ص231.

[10] أخرجه عبدالرزاق، المصنف، باب الموضحة، رقم: 17321ج9 ص 307، والبيهقي فـي السنن الكبرى، باب الهاشمة، رقم: 16203،ج8 ص44، وأخرجه الدارقطني، علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود بن النعمان بن دينار البغـدادي الـدارقطني أبـو الحـسن ت:

إجماعاً من الصحابة على مقدار ديتها، ولأنها شجة أعظم من الموضحة فكانت من المقدرات كالمأمومة. [1]

3- المنقلة: وهي التي تكسر العظم وتحوله من مكانه، وفيها عشر الدية ونصف العشر أي خمسة عشر من الإبل، بإجماع أهل العلم.[2]

4- المأمومة: وهي ما خرقت العظم حتى وصلت إلى جلدة الدماغ، وفيها ثلث الدية باتفاق الفقهاء.[3]

5- الدامغة: وهي ما خرقت جلدة الدماغ، وحكمها حكم المأمومة باتفاق الفقهاء قياساً على المأمومة.[4]

6.5.1 الفرق بين الأرش و حكومة العدل

محل الاتفاق بين الأرش وحكومة العدل أن كلاً منهما يجب بالجناية على ما دون النفس ويختلفان في أن الأرش أعم من حكومة العدل، لأنه يطلق على ما ورد النص بتقدير عوضه في جناية على عضو معين، كما يطلق على ما لم يرد نص بتقدير مقابل جنايته وهو ما يجب فيه حكومة العدل، وعليه فإن حكومة العدل تعد نوعاً من الأرش، كما أن الفروق التي سبق التطرق إليها في المقارنة بين الدية وحكومة العدل ينطبق بعضها على الأرش وحكومة العدل على اعتبار أن الأرش مال مقدر عوضاً عن جناية كالدية، وكثير من الفقهاء لا يفرقون بين مصطلح الدية والأرش فيطلقون كليهما على بدل النفس كما سبق بيانه في تعريف الدية، فلا مجال

385هـ، سنن الدارقطني، تحقيق: شعيب الارنؤوط، حسن عبد المنعم شلبي وآخرون، ط: 1، 1424 هـ - 2004م، عدد الأجزاء: 5، مؤسسة الرسالة بيروت، لبنان، كتاب الحدود والديات وغيره، رقم: 3460، ج4 ص 276، قال ابن حجر في تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير: (وروي موقوفاً، وقيل: لا يصح مرفوعاً) ج4 ص51.

[1] ابن قدامة، المغني، ج9 ص644.

[2] ابن المنذر، الأوسط من السنن والإجماع والاختلاف، ج 13 ص 194.

[3] المرجع نفسه، ج 13 ص 198.

[4] المرجع نفسه، ج 13 ص 198.

للزيادة فيه أو النقص منه، مع إمكانية شمول حكومة العدل زيادة عن العوض نتيجة الإصابة تكاليف العلاج والتعويض عن الضرر المعنوي وليس الأرش كذلك.

6.1 حكم الاعتداء على النفس الإنسانية بالقتل وأنواعه

إن لشريعة الإسلام في أحكامها قواعد كلية، ومقاصد عليا، من أهمها جلب المصالح للبشر، ودفع المضار والمفاسد عنهم، وليس أعظم إفساداً، ولا أشد ضرراً على البشر من إزهاق الأرواح البريئة، وسفك الدماء المعصومة، والتعدي على حرمة جسد الإنسان وأعضائه، فالإنسان أياً كان لونه أو جنسه أو دينه مكرم عند الله تعالى لذاته، مصداقاً لقوله تعالى:﴿ وَلَقَدْ كَرَّمْنَا بَنِيٓ ءَادَمَ وَحَمَلْنَٰهُمْ فِي ٱلْبَرِّ وَٱلْبَحْرِ وَرَزَقْنَٰهُم مِّنَ ٱلطَّيِّبَٰتِ وَفَضَّلْنَٰهُمْ عَلَىٰ كَثِيرٍ مِّمَّنْ خَلَقْنَا تَفْضِيلًا ﴾.[1]

من أجل ذلك كان حفظ النفس البشرية من أعظم مقاصد الشريعة الغراء، وجاءت أحكامها صارمة في تحريم التعدي على الإنسان بأي وجه كان، وفي تحريم الاعتداء على جسده قتلاً أو قطعاً أو جرحاً بوجه خاص، ما لم يكن قضاء لحكم شرعي، لأنه بغير المبرر الشرعي يمثل قمة الظلم الذي تأباه شريعة الإسلام وهي شريعة العدل والسماحة والإنصاف، قال تعالى ﴿ وَلَا تَقْتُلُوا۟ ٱلنَّفْسَ ٱلَّتِي حَرَّمَ ٱللَّهُ إِلَّا بِٱلْحَقِّ وَمَن قُتِلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِۦ سُلْطَٰنًا فَلَا يُسْرِف فِّي ٱلْقَتْلِ إِنَّهُۥ كَانَ مَنصُورًا ﴾[2]

فالمؤمن حمى إلا في حد أو حق، قال صلى الله عليه وسلم ((لا يحل دم امرئ مسلم يشهد أن لا إله إلا الله وأني رسول الله إلا بإحدى ثلاث: الثيب الزاني، والنفس بالنفس، والتارك لدينه المفارق للجماعة))[3]، والإنسان لا يزال في سعة من أمره،

---

[1] سورة الإسراء الآية رقم (70).

[2] سورة الإسراء الآية رقم (33).

[3] أخرجه البخاري، الجامع المسند الصحيح، ترقيم الأحاديث: محمد فؤاد عبدالباقي، ومعه فتح الباري شرح صحيح البخاري، كتاب الديات، باب قوله تعالى "أن النفس بالنفس والعين بالعين"، رقم: 6878، ج 12 ص250، والنيسابوري، مسلم بن الحجاج بن مسلم أبو الحسين القشيري النيسابوري، ت:261ه، المسند الصحيح، تحقيق: عصام الضابطي وآخرون، ط1،

وسلامة في دينه، ما لم يغش دماً حراماً، قال صلى ا عليه وسلم ((لن يزال المؤمن في فسحة من دينه ما لم يصب دماً حراماً))[1] وقد عظم النبي صلى ا عليه وسلم حرمة النفس المؤمنة، وشدد على صيانتها، وأكد تحريم دمها، وغلظ في ذلك وقرنه بحرمة اليوم الحرام، والشهر الحرام، والبلد الحرام، فقال صلى ا عليه وسلم ((ياأيها الناس: أي يوم هذا؟ قالوا: يوم حرام، قال: فأي بلد هذا؟ قالوا: بلد حرام، قال فأي شهر هذا؟ قالوا: شهر حرام، قال: فإن دماءكم وأموالكم وأعراضكم عليكم حرام كحرمة يومكم هذا، في بلدكم هذا، في شهركم هذا، فأعادها مراراً، ثم رفع رأسه فقال: اللهم هل بلغت؟ اللهم هل بلغت؟ قال ابن عباس –رضي ا عنهما: فوالذي نفسي بيده، إنها لوصيته إلى أمته: فليبلغ الشاهد الغائب، لا ترجعوا بعدي كفاراً يضرب بعضكم رقاب بعض))[2] وحرمة النفس لا تختص بالمسلم فحسب، بل تشمل كل نفس ولو كان صاحبها غير مسلم، فلا يحل إزهاقها إلا بالحق، قال صلى ا عليه وسلم ((من قتل معاهداً لم يرح رائحة الجنة، وإن ريحها يوجد من مسيرة أربعين عاماً))[3] فالقتل في الإسلام إما أن يكون بحق، وبيد ولي الأمر، وإما أن يكون على أساس من الجور والعدوان الذي وضعت له الشريعة العقوبات الرادعة الزاجرة، وذلك في حالة تنفيذ حكم القصاص الشرعي الذي يمثل قمة العدل في ردع

1415ه، 1995م، دار أبي حيان، كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والديات، باب ما يباح به دم المسلم، رقم:1676، ج 6 ص179، عن عبدا بن مسعود- رضي ا عنه.

[1] أخرجه البخاري، الجامع المسند الصحيح، ترقيم الأحاديث: محمد فؤاد عبدالباقي، ومعه فتح الباري شرح صحيح البخاري، كتاب الديات، باب قوله تعالى" ومن يقتل مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم"، عن ابن عمر، رقم: 6862، ج 12 ص231.

[2] أخرجه البخاري، الجامع المسند الصحيح، ترقيم الأحاديث: محمد فؤاد عبدالباقي، ومعه فتح الباري شرح صحيح البخاري، كتاب الحج، باب الخطبة أيام منى، عن ابن عباس –رضي ا عنهما، رقم: 1739، ج3 ص 723.

[3] أخرجه البخاري، الجامع المسند الصحيح، ترقيم الأحاديث: محمد فؤاد عبدالباقي، ومعه فتح الباري شرح صحيح البخاري، كتاب الديات، باب إثم من قتل ذمياً بغير جرم، عن عبدا بن عمرو، رقم: 6914، ج12 ص 323.

المعتدي الظالم، ومنع غيره من مسايرة فعله، دليل ذلك قوله تعـالى:﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ كُتِبَ عَلَيۡكُمُ ٱلۡقِصَاصُ فِي ٱلۡقَتۡلَىۖ ٱلۡحُرُّ بِٱلۡحُرِّ وَٱلۡعَبۡدُ بِٱلۡعَبۡدِ وَٱلۡأُنثَىٰ بِٱلۡأُنثَىٰۚ ﴾[1] إضافة إلى ما ينتظر الجاني من جزاء أخروي يمثله قولـه تعالى:﴿ وَمَن يَقۡتُلۡ مُؤۡمِنٗا مُّتَعَمِّدٗا فَجَزَآؤُهُۥ جَهَنَّمُ خَٰلِدٗا فِيهَا وَغَضِبَ ٱللَّهُ عَلَيۡهِ وَلَعَنَهُۥ وَأَعَدَّ لَهُۥ عَذَابًا عَظِيمٗا ٩٣ ﴾[2]

والقتل فعل من العباد تزول به الحياة[3]، أو هو فعل ما يكون سبباً لزهوق النفس وهو مفارقة الروح البدن[4]، وقد ربط الفقهاء بين طبيعة الآلة المستخدمة في الاعتداء وأثرها الغالب وبين قصد الجاني من جهة،وبين الآلة المستخدمة ومحل الجناية من الجسد إذا كانت في مقتل كالدماغ والخاصرة والإحليل والقلب وغيرها من جهة أخرى، فالجرح بإبرة في مقتل يعد عمداً لأن الإصابة بذلك في المقتل كالجرح بالسكين في غير المقتل[5]،لأن قصد إزهاق الروح غير محسوس فدل عليه عامله وهو السلاح المستخدم بما علم من تأثيره ظاهراً وباطناً[6]، والقتل عموماً من حيث المشروعية إما أن يكون مأذوناً فيه من جهة الشرع وهو القتل بحق، وإما أن يكون غير مأذون فيه شرعاً بل يقع من الفاعل على وجه الظلم والعدوان وهو القتل بغير حق، يستفاد ذلك من منطوق ومفهوم قوله تعالى:﴿ وَلَا تَقۡتُلُواْ ٱلنَّفۡسَ ٱلَّتِي حَرَّمَ ٱللَّهُ إِلَّا بِٱلۡحَقِّۚ ذَٰلِكُمۡ وَصَّىٰكُم بِهِۦ لَعَلَّكُمۡ تَعۡقِلُونَ ﴾[7] فأوضحت الآية بجلاء أن الأصل تحريم قتل النفس مسلماً كان صاحبها أم غير مسلم، قال الطبري في تفسيره لهذه الآية الكريمة: (يعني بالنفس التي حرم ا قتلها، نفس مؤمن أو معاهد وقوله: (إلا بالحق): يعني بما أباح قتلها به: من أن تقتل نفساً فتقتل قوداً بها، أو تزني وهي

---

[1] سورة البقرة الآية رقم (178).

[2] سورة النساء الآية رقم (93).

[3] البابرتي، العناية شرح الهداية، ج6 ص298.

[4] البهوتي، كشاف القناع عن الإقناع، ج13 ص207.

[5] ابن قدامة، المغني، ج9 ص321.

[6] السرخسي، المبسوط، ج26 ص 59.

[7] سورة الأنعام الآية رقم (151).

محصنة فترجم، أو ترتد عن دينها الحق فتقتل)[1] وباستقراء صور الاعتداء الجنائي المزهق للروح عند الفقهاء يظهر أنهم قد قسموا القتل بغير حق إلى عمد محض وشبه عمد وخطأ محض، فالعمد المحض ما قصد فيه الجاني الشخص والفعل العدوان بما يقتل غالباً، سواء كانت الآلة مما يجرح كالسيف والسكين والأسلحة النارية الحديثة، أو كانت من المثقل كالحجر، أو كانت من غيرهما كالسموم والغازات، أو باستخدام قوة الجسد كالخنق.

والخطأ المحض هو أن لا يكون قاصداً للفعل ولا شخص المجني عليه، فمن رمى إنساناً وهو يظنه صيداً فهو خطأ في القصد، ومن رمى حجراً ليتخلص منه فأصاب آدمياً فهذا خطأ في الفعل.

وأما شبه العمد فهو أن يكون الجاني قاصداً للفعل دون أن يقصد أثره وهو القتل، وهو أن يعمد الضرب بما لا يؤدي إلى إزهاق الروح في الغالب كالسوط والعصا الصغيرة، فمثل هذه قد يحصل بها القتل وقد لا يحصل فشابه العمد في الفعل وشابه الخطأ في انعدام القصد إلى النتيجة وهي القتل.

هذه الأقسام الثلاثة الآنفة الذكر متفق عليها بين فقهاء الحنفية[2]والشافعية[3] والحنابلة[4] وقد استنبط الفقهاء تلك الأقسام من مثل قوله صلى ا عليه وسلم ((ألا إن دية الخطأ شبه العمد ما كان بالسوط، والعصا، مائة من الإبل: منها أربعون في بطونها أولادها))[5] وحديث أنس((أن يهودياً قتل جارية على أوضاح لها فقتلها

---

[1] الطبري، جامع البيان عن تأويل آي القرآن، ج9 ص 661 و662.

[2] الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج10 ص 304.

[3] الماوردي، علي بن محمد بن حبيب، ت:450هـ، الحاوي الكبير، تحقيق: علي محمد معوض، وعادل أحمد عبدالموجود، ط1، 1414هـ، 1994م، دارالكتب العلمية، بيروت، لبنان، ج 12ص210 وما بعدها.

[4] البهوتي، شرح منتهى الإرادات أو دقائق أولي النهى لشرح المنتهى، ج13 ص5 وما بعدها.

[5] أخرجه أبو داود، سنن أبي داود، كتاب الديات، باب دية شبه العمد، رقم:4547 ج 4 ص 185، وابن ماجه، سنن ابن ماجة، كتاب الديات، باب دية شبه العمد مغلظة، رقم: 2627، ج 2 ص 877، والنسائي، سنن النسائي، كتاب القسامة، باب كم دية شبه العمد، رقم: 4805،

بحجر، فجيء بها إلى النبي صلى ا عليه وسلم وبها رمق فقال: أقتلك فلان؟ فأشارت برأسها أن لا، ثم قال الثانية فأشارت برأسها أن لا، ثم سألها الثالثة فأشارت برأسها أن نعم، فقتله النبي صلى ا عليه وسلم بحجرين)).[1]

ووافقهم الإمام مالك[2] في العمد والخطأ وأنكر شبه العمد، واعتبره باطلاً، فأما القتل العمد عنده فهو كل ما قصد به الجاني إتلاف النفس بأداة تقتل غالباً من جارح كحديدة أو حجر أو خشبة، أو مثقل أو بإصابة مقاتله كعصر الأنثيين أو تحريقه أو إغراقه، ولو لطمة أو وكزة إن كان على جهة الثائرة والشر والعدوان، وخطأ وهو ما كان على وجه الأدب واللعب، لأن القرآن نطق بهما، وزاد الحنفية[3] قسمين آخرين هما: ما جرى مجرى الخطأ كالنائم ينقلب على رجل فيقتله، فحكمه حكم الخطأ، والقتل بالتسبب كمن يحفر حفرة في الطريق فيسقط فيها شخص فيموت أو كمن يضع حجراً في غير ملكه فيصطدم به إنسان فيموت.

7.1 أنواع الجناية على ما دون النفس من حيث القصد الجنائي وموضع الجناية

1.7.1 أنواع الجناية على ما دون النفس من حيث القصد الجنائي

1- معنى القصد الجنائي في اللغة والاصطلاح

ص 497، والدارقطني، سنن الدارقطني، كتاب الحدود والديات وغيره رقم: 3170ج4 ص 102، عن عبدا بن عمرو بن العاص رضي ا عنهما، قال في نصب الراية: قـال ابـن القطان: هو حديث صحيح، ج4 ص 331، وصححه الألباني، محمد ناصر الدين، بن الحـاج نوح بن نجاتي بن آدم أبو عبد الرحمن، الأشقودري الألباني، ت: 1420هـ،1999م، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل إشـراف: زهيـر الـشاويش، ط: 2 ، 1405هـ ـ، 1985م، عدد الأجزاء: 9 المكتب الإسلامي، بيروت، لبنان، رقم:2197 ج 7 ص 256.

(1) أخرجه البخاري، الجامع الصحيح، ترقيم الأحاديث: محمد فؤاد عبدالباقي، ومعه فتح الباري شرح صحيح البخاري، كتاب الديات، باب من أقاد بالحجر، رقم:6879 ج 12 ص254.

(2) القرافي، الذخيرة، ج12 ص 352.

(3) السرخسي، المبسوط، ج26 ص 68.

القصد من معانيه في اللغة:- الاعتماد والأم وإتيان الشيء[1]، والفقهاء متفقون على أهمية القصد الجنائي أو قصد العصيان، لأن مضمون الجنايات عند الفقهاء إما ترك الواجب أو فعل الحرام، وكلاهما معصية تعالى، فأساس المسؤولية الجنائية هو ارتكاب المعاصي، ولأنه الفارق بين القتل العمد وغيره، لـذلك فقـد صـرحوا باشتراطه لتحقق العمد سواء كانت الجناية على النفس أو على ما دونها، وقد عمدوا إلى الاستدلال عليه بالآلة المستخدمة، لأن القصد أمر باطني محله النفس،لذلك كـان من المتعذر الاستدلال عليه إلا بمؤشر ظاهر وهي وسيلة الجريمة وأداتهـا، وقـد تصدى بعضهم لتعريفه فعرفه عبدالقادر عودة بأنه (تعمد إتيان الفعـل المحـرم أو تركه مع العلم بأن الشارع يحرم الفعل أو يوجبه)[2]، والجناية أو الجريمة تتكون من ثلاثة عناصر هي الركن التشريعي، والركن المعنوي، والـركن المـادي، فـالركن التشريعي من حيث الشريعة الإسلامية هو وجود نص من القرآن أو الـسنة يحـرم الفعل ويجرمه ويزجر عنه ويحدد عليه عقوبة مقدرة أو غير مقدرة، دنيوية كانت أو أخروية، فالجرائم في الشريعة((محظورات شرعية زجر ا تعالى عنهـا بحـد أو تعزير))[3] والركن المعنوي غير المحسوس لأي جناية يمثله القصد الجنـائي وهـو يعني وجود رغبة لدى الجاني حين إتيانها واتجاه إرادته وقت تنفيذها إلـى تحقـق عناصرها ووقوع نتائجها، مع كونه حراً، مختاراً، عالماً بحرمتها، مدركاً لآثارهـا، غير مكره ولا مجنون، ولا مخطئ.

ويقوم الركن المعنوي على أساسين هما: الإرادة للفعل الإجرامي ونتيجته، والعلم بمكونات الفعل الإجرامي وعناصره المادية، وأما الركن المادي للجناية فهو عبارة عن عناصرها المادية التي تدرك بالحواس، وهو يتكون من سلوك، ونتيجة،

---

[1] ابن منظور، لسان العرب، حرف الدال فصل القاف ،ج3 ص353.

[2] عودة، عبد القادرن التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي، عدد الأجـزاء: 2، دار الكاتب العربي، بيروت، لبنان، ج1 ص4096.

[3] الماوردي، علي بن محمد بن حبيب، ت:450هـ، الأحكام السلطانية والولايـات الدينيـة، تحقيق: خالد عبداللطيف السبع، ط1، 1410هـ،1990م، دار الكتاب العربي، بيروت- لبنان، ص 361.

وعلاقة سببية، فالسلوك هو نشاط إجرامي يؤدي إلى ارتكاب الفعل المحرم وهو الجناية، على أن هذا السلوك قد يكون بالقيام بالفعل كطعن إنسان، أو بالامتناع عن فعل واجب كامتناع الأم عن إرضاع وليدها، والنتيجة هي الأثر المادي المترتب على السلوك والذي يتحقق به الاعتداء على ما طلبت الشريعة صيانته، وحرمت الاعتداء عليه، ومثاله الإنسان ذاته، كما في حالة قتله، وقطعه، وإتلاف منافعه، أو الجناية على ماله، كسرقته وإتلافه وغصبه، أو الجناية على عرضه، كقذفه وشتمه، والعلاقة السببية هي وجود رابط بين السلوك المجرم شرعاً والنتيجة الحاصلة، بمعنى ثبوت أن النتيجة وقعت بسببه، أو هي أثر عنه.[1]

وبناء على ما سبق من التأصيل للقصد الجنائي، والذي هو أساس التفرقة بين أنواع الجنايات المختلفة الواقعة على النفس وما دونها، فإن الجناية على ما دون النفس من حيث اعتبار القصد الجنائي تنقسم عند الفقهاء إلى جناية عمد، وهي أن يأتي الجاني الفعل سواء كان جرحاً أو شجة أو إتلاف عضو أو تعطيل منفعته بقصد العدوان، وأما إذا أتى الجاني الفعل بغير قصد العدوان فهي جناية خطأ، كمن يلقي حجراً فيصيب إنساناً فيشجه، ويرى الحنفية[2] والمالكية[3] أنه لا يكون في الجناية على ما دون النفس شبه عمد، حيث أن الأعضاء لا يقصد إتلافها بآلة دون غيرها، فتساوت كلها في الدلالة على القصد، فإذا أمكن القصاص فهو عمد،وإلا فخطأ[4]، بينما يرى الشافعية[5] والحنابلة[6] أنه يتصور شبه العمد في الجناية على ما دون النفس، وهو أن يقصد ضرب المجني عليه بما لا يفضي إلى ما يوجب القصاص في

---

[1] عبدالمطلب، ممدوح عبدالحميد، محاضرات في القانون الجنائي لدولـة الإمـارات العربيـة المتحدة 1999م، مركز البحوث والدراسات، شرطة الشارقة، ص 13 وما بعدها.

[2] الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج10 ص 250.

[3] عليش، شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل، ج4 ص363.

[4] البابرتي، العناية شرح الهداية، ج6 ص322.

[5] الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، كتاب الديات ج5 ص247.

[6] ابن قدامة، المغني، ج9 ص410 .

الغالب، وذلك كمن يضرب رأس إنسان بحجر صغير أو يلطمه، فيتورم موضع الضربة حتى يتضح العظم،والخلاف لا ثمرة له من الناحية العملية لأنهم متفقون على إلحاقه عملياً بحكم جناية الخطأ.

2- الصور المعاصرة لجناية الخطأ على ما دون النفس

تتعدد صور الجناية الخطأ في العصر الحاضر تبعاً للتقدم البشري في صناعة الحياة المادية في كافة جوانبها، والمتمثلة في قطاعاتها الاقتصادية والصناعية والصحية والنقل والمواصلات والبناء والتشييد وغيرها، ومن الطبيعي أن تستجد حالات من الجنايات نتيجة استخدام وسائل معاصرة ابتكرها الإنسان بما هداه ا تعالى إليها وفق مشيئته وإرادته تتجلى أهم تلك الصور في الإصابات الناتجة عن حوادث السيارات، والإصابات الناتجة عن قيام الأفراد بممارسة الأعمال التي تعتمد على الآلات والأجهزة اليدوية والكهربائية في الشركات والمصانع، والإصابات الناتجة عن ممارسة مهنة الطب بسبب الأخطاء الطبية، ولا شك أن دراسة ما يستجد من صور الجنايات يعد أمراً ضرورياً من الناحية الفقهية والقضائية، لأن الحكم الفقهي الصحيح ينبني على دراسة كل حالة حادثة بملابساتها، وتطبيق قواعد الفقه والأصول عليها، وإلحاق النظير بنظيره، وربط الحكم بعلته، وإنزال قواعد الفقهاء وتقريراتهم في باب ضمان جناية الدواب والسفن، وأحوال تضمين الأطباء، وحقوق العامل وواجبات صاحب العمل نحوه على وقائع العصر أمر جدير بالعناية، مع ضرورة مراعاة خصوصية الزمان والمكان والأحوال، والتغيرات الاجتماعية، وقواعد وأنظمة الحياة المعاصرة، خاصة فيما تركت الشريعة أمر تنظيمه وإدارته لسياسة الناس حسب ما يرتضونه لمصلحتهم، وبما يتناسب مع ظروفهم وأحوالهم، كما في قواعد السير والمرور، وقوانين ممارسة الأعمال والصناعات، وقوانين مزاولة الطب والعلاج بأنواعه.

أولاً: الإصابات الناتجة عن حوادث السيارات:

إن نعم ا تعالى على عباده لا تعد ولا تحصى، ولا تحد ولا تستقصى، ومـن ذلك ما هيأ لهم سبحانه من وسائل النقل الحديثة التي لم تكن عند أسلافهم من البشر، فيسرت أعمالهم وتنقلاتهم، ونقل بضائعهم، كما قال تعالى ﴿ وَٱلۡأَنۡعَٰمَ خَلَقَهَاۗ لَكُمۡ

فِيهَا دِفْءٌ وَمَنَٰفِعُ وَمِنْهَا تَأْكُلُونَ ﴿٥﴾ وَلَكُمْ فِيهَا جَمَالٌ حِينَ تُرِيحُونَ وَحِينَ تَسْرَحُونَ ﴿٦﴾ وَتَحْمِلُ أَثْقَالَكُمْ إِلَىٰ بَلَدٍ لَّمْ تَكُونُواْ بَٰلِغِيهِ إِلَّا بِشِقِّ ٱلْأَنفُسِ إِنَّ رَبَّكُمْ لَرَءُوفٌ رَّحِيمٌ ﴿٧﴾ وَٱلْخَيْلَ وَٱلْبِغَالَ وَٱلْحَمِيرَ لِتَرْكَبُوهَا وَزِينَةً وَيَخْلُقُ مَا لَا تَعْلَمُونَ ﴿٨﴾ ﴾[1]إلا أنه نـتج عـن مخالفة قواعد قيادتها حوادث جسيمة ذهبت بالأرواح والممتلكات، وإذا كان الفقهـاء يتناولون حالات جناية البهيمة والجناية عليها، فاتجهوا إلى تـضمين صـاحبها مـا وطأت عليه وأصابته بيدها، أو رجلها، أو رأسها، وكذلك إذا صدمت شيئاً فأتلفتـه، فإن الباحثين في فقه الشريعة في العصر الحاضر يتجهون إلى بيـان حكـم جنايـة الإنسان باستخدام المركبات الحديثة سواء كانـت جويـة كالطـائرات، أو أرضـية كالسيارات بأنواعها وتعدد وظائفها كالخاصة المملوكة للأفراد، وتلـك المخصـصة للتأجير والنقل الجماعي، أو بحرية كالسفن الحديثة التـي تنقـل آلاف الأشـخاص وأطنان البضائع، باعتبارها وسائل النقل العصرية التي يتعامل بها الناس، وما يدخل في حدود موضوع البحث هو حوادث السيارات إذ أنها تعد أبـرز أدوات جنايـات الخطأ وأكثرها شيوعاً، إذ يلحق الإنسان متسبباً كان أو متضرراً بـسببها إصـابات تؤدي إلى الوفاة، أو ما دونها من الإصابات البليغة كالكسور، والجروح، والـشلل، وفقدان منافع الإنجاب، والنكاح والبصر، وغير ذلك،وأسباب الحوادث مختلفة منهـا ما يرجع إلى الطريق كسوء حالته وتشققه وعدم قيام الدولة بواجبهـا فـي تعبيـده وصيانته وتهيئته لسير المركبات،ومنها ما يرجع إلى السيارة كالخلل في الـصناعة، وعدم قيام صاحبها بما يجب عليه نحوها من الصيانة الدورية والتأكد مـن سـلامة الإطارات، ولا شك في تضمين سائق السيارة إذا تعدى في اسـتخدام المركبـة، أو فرط في التقيد بوسائل الأمن والسلامة التي تفرضها قوانين السير والمـرور، فـإذا وقع ضرر نتيجة ذلك التعدي أو التفريط على أحد من الناس، ودون قصد العمد من الجاني فهي جناية خطأ، تستوجب التعويض الـشرعي حـسب القواعـد الـشرعية المرعية، وصور التعدي كثيرة كقيادة المركبة ممن لا يملك رخـصة مـن جهـات الاختصاص تسمح له بالقيادة ومخالفة أنظمة السير مثل تجاوز السرعات المقـررة،

[1] سورة النحل الآيات(5-8).

والحمولة الزائدة، وما ينجم عن ذلك من حالات الدهس، والانقلاب، وسقوط الأمتعة، وتصادم السيارات، مما يجب بسببه الدية والتعويض، وجبر الضرر على المباشر أو المتسبب الذي قد يكون السائق أو سائق أحد المركبتين أو الماشـي طبقـاً لتقـارير الخبراء وحكم القاضي.

ثانياً: الإصابات الناتجة عن ممارسة الأعمال:

دعا الإسلام إلى العمل وكسب الرزق، واعتبره باباً من الخير والصلاح، وضرباً من الصدقة ينال المسلم به أعظم الأجر والمثوبة، وقد زخرت آيات القرآن الكريم ببيان فضل العمل النافع سواء كان من أعمال الدنيا أو من أعمال الآخرة، قال تعالى: ﴿ مَنْ عَمِلَ صَٰلِحًا مِّن ذَكَرٍ أَوْ أُنثَىٰ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَلَنُحْيِيَنَّهُۥ حَيَوٰةً طَيِّبَةً ۖ وَلَنَجْزِيَنَّهُمْ أَجْرَهُم بِأَحْسَنِ مَا كَانُوا۟ يَعْمَلُونَ ﴾ [1]، وقال الرسول الكريم صلى ا عليه وسلم((ما أكل أحد طعاماً قط خيراً من أن يأكل من عمل يده وإن نبي ا داود - عليه السلام - كان يأكل من عمل يده))[2]، وقال عليه الصلاة والسلام ((ما أطعمت نفسك فهو لك صدقة، وما أطعمت ولدك فهو لك صدقة، وما أطعمت زوجتك فهو لك صدقة، وما أطعمت خادمك فهو لك صدقة)).[3]

وقد اعتنى الإسلام بالعمال عناية فائقة، وحدد حقوقهم وواجباتهم، ودعاهم إلى الإتقان والإجادة في ممارسة أعمالهم، وأوجب على رب العمل إكرامهم، والوفاء

---

[1] سورة النحل الآية رقم(97).

[2] أخرجه البخاري، الجامع المسند الصحيح، ترقيم الأحاديث: محمد فؤاد عبدالباقي، ومعه فـتح الباري شرح صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب كسب الرجل وعمله بيده، رقم:2072، ج 4 ص384.

[3] أخرجه أحمد، مسند أحمد بن حنبل، مسند الـشاميين، عـن المقـدام بـن معـدي كـرب، رقم:17179،ج 28 ص 416، وأخرجه البخاري محمد بن إسماعيل بن إبراهيم بن المغيـرة أبو عبد ا ت: 256هـ، الأدب المفرد، باب فضل من عال ابنته المـردودة، رقـم:60ج 1 ص58، وصححه الألباني، محمد ناصر الدين، بن الحاج نوح بن نجاتي بـن آدم أبـو عبـد الرحمن، الأشقودري الألباني، ت: 1420هـ،1999م، صـحيح الأدب المفـرد، ،ط: 4، 1418هـ،1997م، عدد الأجزاء1، دار الصديق للنشر والتوزيع، رقم:82، ج1 ص 58.

بأجورهم، فقال ا تعالى:﴿ وَلَا تَبۡخَسُواْ ٱلنَّاسَ أَشۡيَآءَهُمۡ وَلَا تَعۡثَوۡاْ فِي ٱلۡأَرۡضِ مُفۡسِدِينَ ﴾[1]، وفي الحديث القدسي قال النبي صلى ا عليه وسلم: ((قال ا تعالى: ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة: رجل أعطي بي ثم غدر،ورجل باع حراً فأكل ثمنه، ورجل استأجر أجيراً فاستوفى منه ولم يعطه أجره))[2] ودعا إلى مراعاة أحوالهم، وعدم تكليفهم ما هو فوق طاقتهم، قال صلى ا عليه وسلم((إن إخوانكم خولكم جعلهم ا تحت أيديكم فمن كان أخوه تحت يده فليطعمه مما يأكل وليلبسه مما يلبس ولا تكلفوهم ما يغلبهم فإن كلفتموهم ما يغلبهم فأعينوهم)).[3]

وإذا أصاب العامل ضرر نتيجة قيامه بالعمل وبسببه، فإنه يعد جناية خطأ يجب على صاحب العمل من الناحية الشرعية والقانونية تعويضه بما يجبر الضرر، وقد عرف قانون العمل الإماراتي إصابة العمل بأنها((إصابة العامل بأحد الأمراض المهنية أو بأية إصابة أخرى ناشئة عن عمله حصلت أثناء ذلك العمل وبسببه، ويعتبر في حكم إصابة العمل كل حادث يقع للعامل خلال فترة ذهابه إلى عمله أو عودته منه بشرط أن يكون الذهاب والإياب دون توقف أو تحاف أو انحراف عن الطريق الطبيعي)).[4]

---

[1] سورة هود الآية رقم:85.

[2] أخرجه البخاري، الجامع المسند الصحيح، ترقيم الأحاديث: محمد فؤاد عبدالباقي، ومعه فتح الباري شرح صحيح البخاري، كتاب البيوع، باب إثم من باع حـراً، رقـم:2227، ج 4 ص 527.

[3] أخرجه البخاري، ترقيم الأحاديث: محمد فؤاد عبدالباقي، ومعه فتح الباري شـرح صـحيح البخاري، كتاب العتق، باب قول النبي صلى ا عليه وسلم: العبيد إخوانكم فـأطعموهم ممـا تاكلون، رقم:2545، ج 5 ص 214.

[4] قانون العمل الإماراتي وتعديلاته، رقم 8،لسنة 1980م، جمعية الحقوقيين، الـشارقة، رقـم المادة:1، ص12.

وبناء على كل ذلك فإن رب العمل سواء كان شخصاً طبيعياً، أم اعتبارياً يضمن ما يصيب العامل من ضرر بسبب حوادث العمل وذلك الضمان يتخذ صورتين:

الأولى: التعدي المباشر على جسد العامل بما يؤدي إلى قتله، أو إتلاف عضوه وإذهاب منفعته، وهذه تدخل في أحكام الجناية على النفس وما دونها، سواء كان التعدي على وجه العمد أم على وجه الخطأ.

والثانية: وهي التعدي غير المباشر وهي ما تكون على وجه الخطأ حصراً، ومثالها: التقصير والإهمال في اتخاذ التدابير اللازمة لحماية العامل من حوادث العمل وأمراض المهنة وفق ما تستوجبه القوانين المرعية في مثل هذه الحال، كتقصيره في صيانة الآلات والمعدات، وتوفير أجهزة إطفاء الحريق والواقيات من الروائح والسموم والأبخرة، وغير ذلك مما تستلزمه طبيعة النشاط الصناعي وهذا محله استحقاق العامل للتعويض الذي يقرره التشريع الجنائي الإسلامي، إضافة إلى التعويض الذي ينظمه قانون العمل و نظام التأمين على العمال.

ثالثاً: الإصابات الناتجة عن الأخطاء الطبية:

الخطأ لغة:-نقيض الصواب، والإسم منه الخطيئة، والمخطئ من أراد الصواب فصار إلى غيره والخاطئ من تعمد لما لا ينبغي[1]، يقال: خطئ وأخطأ لمن سلك طريق الخطأ عامداً أو ساهياً، والخطيئة الذنب والجرم[2]، واصطلاحاً عند الأصوليين: ((هو فعل يصدر من الإنسان بلا قصد إليه عند مباشرة أمر مقصود سواه))[3]، والطب في اللغة من طب يطُب ويطِب، وهو علاج الجسم والنفس، والطبيب في الأصل: الحاذق بالأمور العارف بها، يقال: رجل طَبن وطَبِيب إذا كان

---

[1] الجوهري، معجم الصحاح، حرف الخاء، ص 302.

[2] الفيروز آبادي، القاموس المحيط، باب الهمزة فصل الخاء، ص31 وما بعدها.

[3] التفتازاني، مسعود بن عمر، سعد الدين الشافعي، ت:792ه، شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح، عدد الأجزاء:2، دارالكتب العلمية، بيروت، لبنان، ج2 ص195.

كذلك، وإن كان في غير علاج المرض، وبه سمي الطبيب الذي يعـالج المرضـى لحذقه وفطنته، والجمع منه أطبة، وأطباء.[1]

والطبيب في الاصطلاح: ((هو العارف بتركيب البدن، ومـزاج الأعـضاء، والأمراض الحادثة فيها وأسبابها وأعراضها وعلامتها، والأدويـة النافعـة فيهـا، والاعتياض عما لم يوجد منها والوجه في استخراجها، وطريق مداواتها بالتـساوي بين الأمراض والأدوية في كمياتها، ويخالف بينها وبين كيفياتها)).[2]

وأما المقصود بالخطأ الطبي فقد جاء في كتاب الاستذكار لابن عبدالبر((وقد أجمعوا أن الخطأ ما لم يقصده الفاعل ولم يرده وأراد غيره، وفعل الخاتن والطبيب في هذا المعنى))[3] وعرف قانون المسئولية الطبية الإماراتي في المادة (14) الخطأ الطبي بقوله((هو الخطأ الذي يرجع إلى الجهل بأمور فنية يفترض في كل من يمارس المهنة الإلمام بها، أو كان هذا الخطأ راجعاً إلى الإهمال، أو عدم بذل العناية اللازمة)).[4]

ولما كان التكييف الفقهي لعمل الطبيب على أساس أنه إجارة أو جعالـة[5]، فإن واقع المسؤولية المهنية يستوجب على الطبيب أن يبذل جهده وقدراتـه العلميـة النظرية والعملية التي تتفق مع ظروف المريض بقصد تحسين حالته، وتحقيق الشفاء له،فإذا التزم الطبيب بأصول المهنة من الناحية العلمية والعملية ثـم ترتـب علـى تصرفه ضرر فإنه لا يضمن شرعاً، لأنه تصرف مأذون فيه شرعاً، والقاعدة فـي

---

[1] ابن منظور، لسان العرب، حرف الباء فصل الطاء، ج1 ص553 وما بعدها.

[2] ابن الأخوة، محمد بن محمد بن أحمد بن أبي زيد، ت: 729هـ، معالم القربة فـي طلـب الحسبة، دار الفنون، كمبردج عدد الأجزاء:1، ص 166.

[3] ابن عبدالبر، الاستذكار، تحقيق: حسان عبدالمنان، ومحمود، ج9 ص 260.

[4] قانون المسؤولية الطبية الإماراتي رقم10، لسنة 2008م، المادة:14.

[5] الحسن، ميادة محمد، الخطأ الطبي، ضمن بحوث السجل العلمي لمـؤتمر الفقـه الإسـلامي الثاني (قضايا طبية معاصرة)، 1431ه، جامعة الإمام محمد بن سـعود الإسـلامية،ج 5 ص 4427.

هذا المجال((سراية الجناية مضمونة بالاتفاق، وسراية الواجب مهدرة بالاتفاق))[1]، وعلة ذلك أن الطبيب ملتزم ببذل ما في الوسع والطاقة من العناية الواجبة للمريض، وغير ملتزم بتحقيق غاية السلامة والشفاء، لأن الشفاء إنما بيد ا تعالى وحده، وما عدا ذلك فهي أسباب، قال تعالى:﴿ وَإِذَا مَرِضْتُ فَهُوَ يَشْفِينِ ﴾.[2]

واستناداً إلى تلك الحقيقة جاءت عبارات الفقهاء قاطعة في أن الطبيب لا يضمن في غير حالة التعدي العمد أو الخطأ، وأساس تضمين الطبيب قوله صلى ا عليه وسلم ((من تطبب ولم يعرف منه طب فهو ضامن))[3] قال في البحر الرائق ((ولا يضمن الأجير حجام أو فصاد أو بزاغ لم يتعد الموضع المعتاد))[4]، والخطأ الطبي يتكون من ثلاثة أركان لا يجب الضمان إلا بتوافرها وهي:

1- وجود التعدي غير المتعمد أي الخطأ وهو مجاوزة المقرر والمعروف، والتقصير والإهمال في الأداء المهني المعتاد، سواء في ذلك حالة الإيجاب بارتكاب الفعل المعارض لأصول المهنة، أو حالة السلب بالامتناع عن فعل يستوجبه نظام أداء المهنة.
2- لحوق ضرر مادي أو معنوي بالمجني عليه نتيجة قيام الطبيب بالفعل أو امتناعه عنه.
3- تحقق علاقة السببية بين خطأ الطبيب فعلاً أو امتناعاً والضرر الواقع على المجني عليه،إذ هي سبب المسؤولية فبوجودها تثبت الجناية، وبانتفائها تنتفي.

---

[1] ابن القيم، محمد بن أبي بكر، شمس الدين أبي عبدا الزرعي الدمشقي، ت:751ه، زاد المعاد في هدي خير العباد، تحقيق: شعيب الأرنؤوط وعبدالقادر الأرنؤوط، ط:3، عدد الأجزاء:5، 1419ه، 1998م، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ج4 ص128.

[2] سورة الشعراء الآية رقم:80.

[3] أخرجه الحاكم: أبي عبدا النيسابوري في المستدرك، كتاب الطب، عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، وقال: (هذا حديث صحيح الإسناد ولم يخرجاه) ووافقه الذهبي، رقم:1448،ج4 ص 336.

[4] ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، ت: 970هـ، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ط 2، عدد الأجزاء:8، دار الكتاب الإسلامي، ج8 ص33.

تبين من ذلك كله أن الإصابات الناتجة عن الأخطاء الطبية هي إحدى صور جناية الخطأ الشائعة في هذا العصر، وهي بحسب نوع الإصابة وموضعها، فمنها ما يجب فيه دية النفس ومنها ما يجب فيه الأرش المقدر شرعاً، ومنها ما تجـب فيـه حكومة العدل.

2.7.1 أنواع الجناية على ما دون النفس من حيث موضع الجناية

تنقسم الجناية على ما دون النفس من حيث موضع الجناية إلى إبانة الأطراف، وإزالة المنافع، والجراح، والشجاج، وبيانها كالآتي:

1- إبانة الأطراف:

الإبانة في اللغة من بان الشيء بياناً: أي اتضح فهو بين، والجمع أبيناء، مثـل هين وأهيناء، وأبنته أي أوضـحته، وتبـين أي: وضـح وظهـر[1]، والطـرف – بالتحريك- من طرفت الناقة إذا تطرفت أي رعت أطراف المرعى، ولـم تخـتلط بالنوق، ويأتي بمعنى: الناحية من النواحي، والطائفة من الشيء، والرجل الكـريم، والجمع: الأطراف.[2]

وبالاستقراء نجد أن الأطراف في لسان الفقهاء تطلق على الجزء من الجسد له حد ينتهي إليه[3]، وفي رأي الباحث أن كل عضو اختص باسم ووظيفة في الجـسم يعرف بها ينطبق عليه مصطلح الطرف سواء كان خارجياً أم داخلياً، وعليه فإن لفظ الطرف عند الفقهاء مرادف للعضو، والعضو في اللغة الواحد من أعـضاء الـشاة وغيرها[4]، فالطرف ناحية الشيء والعضو قطعة من الجسد في إحدى نواحي البدن، وقد عد الفقهاء من الأطراف الخارجية: اليدين، والـرجلين، واللـسان، والأنـف، والثديين، والحلمتين، والذكر، والأنثيين، والجفـن والأسـنان، والـشفة، والجلـد،

---

(1) الجوهري، معجم الصحاح، حرف الباء، ص 120.

(2) ابن منظور، لسان العرب، حرف الفاء فصل الطاء المهملة ،ج9 ص216.

(3) البهوتي، شرح منتهى الإرادات أو دقائق أولي النهى لشرح المنتهى، ج3 ص292 .

(4) ابن منظور، لسان العرب، باب الواو والياء من المعتل، فصل العين المهملة، ج15 ص68.

والإليتين، واللحيين، والشفرتين، ومن الأطراف الداخلية: الكبد، والطحال والكليتين، والرئتين وغيرها.

2- إزالة المنافع:

الإزالة في اللغة تعني الذهاب والاستحالة والاضمحلال[1]، والمنافع جمع منفعة، والنفع نقيض الضر، والإسم منه المنفعة، من نفع ينفع نفعاً ومنفعة[2]، ومنافع الأعضاء هي الفائدة المتحصلة منها، كالعينين للإبصار، والأذنين للسمع وهكذا، وكل عضو في بدن الإنسان له فائدتان هما المنفعة، والجمال، وبهما يعلل الفقهاء وجوب الضمان من الدية أو الأرش، وقد سبقت الإشارة إلى منافع الأعضاء عند تناول مقادير أروش المنافع فلا داعي لتكرارها.

3- الجراح والشجاج:

الجراح في اللغة مفرده جرح،من الفعل جرح يجرحه جرحاً، أي أثر فيه بالسلاح، والإسم منه الجرح بالضم، والجمع منه: جروح وجراح، والجراحة اسم الضربة أو الطعنة، والجمع: جراحات وجراح، وأصل الجرح من الاجتراح وهو الاكتساب، وجوارح الإنسان أعضاؤه التي يكتسب بها،[3] والجرح هو الشق في البدن، وهو إما مزهق للروح، أو مبين للعضو، أو لا يحصل به شيء.

والشجاج جمع الشجة وهي واحدة شجاج الرأس، وهو الجرح يكون في الوجه والرأس خاصة لا في غيرهما من سائر البدن[4]، وهي عند الفقهاء أنواع عشرة، تمت الإشارة إلى ما فيها أرش مقدر عند تناول أروش تعطيل المنافع والخمس الباقية هي: الخارصة وهي التي تقشر الجلد وتخدشه ولا تدميه، والدامية وهي التي تدمي الجلد، والباضعة وهي التي تشق اللحم شقاً كبيراً والسمحاق وهي التي يبقى بينها

---

[1] الفيروز آبادي، القاموس المحيط، باب اللام فصل الزاي، ص1087 ومابعدها.

[2] ابن منظور، لسان العرب، باب العين المهملة، فصل النون ،ج18 ص358.

[3] ابن منظور، لسان العرب، باب الحاء، فصل الجيم ،ج2 ص422.

[4] المرجع نفسه، باب الجيم فصل الشين المهملة،ج2 ص304.

وبين العظم جلدة رقيقة، والمتلاحمة وهي التي تغوص في اللحم ولا تتجاوز الجلدة بين اللحم والعظم.[1]

---

[1] البابرتي، العناية شرح الهداية، ج6 ص369.

الفصل الثاني

حكومة العدل: مشروعيتها وشروطها وكيفية التقدير بها

1.2 مشروعية حكومة العدل

حكومة العدل نوع من الأرش غير مقدر من جهة الشرع، ويتم تقـديره عـن طريق الحاكم أو القاضي بناء على تقرير جهة مختصة وهم هيئة الخبراء، فالحكومة هي عبارة عن أسلوب في التقويم يعرف من خلاله مقدار ما يستحقه المجني عليـه من الجاني نظير شين الجناية، وأصل مشروعية حكومة العدل يقوم على أسـاس أن الضرر واجب التعويض، وأن بدن الإنسان مضمون جملة من حيث حرمة التعرض له بالاعتداء، إذ الجناية على جزء منه كالجناية على نفسه بإزهاقها تماماً، فإذا كانت الجناية وقعت على عضو لم يرد بتقدير أرشه نص، أو ورد ولكن لم يـصل أثـر الجناية إلى حد استحقاق الأرش المقدر، وجب حينئذ التقدير بالاجتهـاد والبـصيرة، لأنه ليس له تقدير معلوم من ناحية الشرع، ولا يمكن إهداره دون تعويض ولا سبيل إلى معرفة مقدار النقص إلا بواسطة التقويم عن طريق حكومة عدل، وذلـك بـأن يتولى استخراج مقدار التعويض المستحق فيه أهل الخبرة المختصون العدول، وهو أصل ورد له مثيل في الشرع كما في حال قتل صيد الحرم الذي لم يرد في جزائـه نص، فيرجع إلى ذوي عدل في معرفة مثله إن كان له مثل من النعم، أو إلى قيمتـه إذا لم يكن له مثل، ويجب القدر الذي نقص من قيمته من الدية، لأن النفس مضمونة بالدية فوجب القدر الناقص منها، كما يقوم المبيع عند الرجوع بأرش العيـب، ثـم يؤخذ القدر الناقص من الثمن، حيث كان المبيع مضموناً بالثمن.[1]

---

[1] الشيرازي، إبراهيم بن علي بن يوسف، ت: 476هـ، المهذب في فقه الإمام الشافعي، عـدد الأجزاء:3، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ج3 ص 233.

كما أن القياس يقتضي حكومة العدل في كل الجروح إلا ما نص الشرع علـى تقديره، فيبقى ما عداه على مقتضى القياس.[1]

ولأن السنة قد دلت على وجوب المال فيما نص عليه من الجراحات، فكـان ذلك أصلاً قيس عليه وجوب الأرش فيما لم ينص عليه مـن الجراحـات، لتحقـق الوصف المشترك الجامع وهو الاعتداء على جسم الإنسان.

2.2 التكييف الفقهي لحكومة العدل

باستقراء آراء فقهاء المذاهب الأربعة[2] يمكن القول أن حكومة العدل عنـدهم تكيف على أنها تعويض لمتاف وهو محل اتفاق بينهم، وهم يعبرون عن ذلك بلفـظ الجبر فيقولون بأن الدية وجبت جبراً للمجني عليه عما أصابه مـن ضـرر، ومـن معاني الجبر التعويض، فهو من جبر ا تعالى مصيبته أي رد عليه ما ذهب منـه، أو عوضه عنه، وأصله من جبر الكسر[3]، وهو ما يراه الباحث، لأنه لا ريـب أن حكومة العدل فرع من الدية، والدية في الاصطلاح الفقهي إذا أطلقت شملت الأرش كما سبق تحقيقه في هذا البحث، وإذا كانت الدية على أرجح الأقوال تكيـف بأنهـا تعويض[4]، فالحكومة من باب أولى، لأن ما يجب في الكل يجب في الجزء وذلـك لأنه في حالة الجناية العمد على ما دون النفس يجب القصاص، وهو عقوبة أصـلية

---

[1] المقدسي، عبد ا بن أحمد بن محمد بن قدامة موفق الدين أبي محمد، الجماعيلي الدمـشقي الصالحي، ت:620هـ ـ، الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق: عبدا بن عبدالمحسن التركي، 1432هـ،2011م، عدد الأجزاء:5، دار عالم الكتب، الرياض، السعودية، ج 5 ص 268.

[2] السرخسي، المبسوط، ج26 ص 61، ابن العربي، أحكام القرآن، ج1 ص 600، الماوردي، الحاوي الكبير، ج12ص352، ابن قدامة، المغني، ج9 ص487.

[3] ابن منظور، لسان العرب، حرف الراء فصل الجيم،ج4 ص115.

[4] إدريس، عوض أحمد،الدية بين العقوبة والتعويض في الفقه الإسلامي المقارن، جزء واحـد، ط1، 1986م، دار ومكتبة الهلال، بيروت، لبنان، ص564 وما بعدها.

لقوله تعالى ﴿ وَٱلۡجُرُوحَ قِصَاصٌ ﴾[1] وفي حالة الجناية الخطأ تجب حكومة العدل عند عدم استحقاق أرش مقدر، وهي ليست عقوبة لأن المخطئ رفع عنه إثم خطئه بقوله تعالى: ﴿ رَبَّنَا لَا تُؤَاخِذۡنَآ إِن نَّسِينَآ أَوۡ أَخۡطَأۡنَا ﴾[2] وبقي عليه غرم إهماله وعدم أخذه الحيطة والحذر بهتك حرمة النفس المعصومة، فمن أجل ذلك أوجب عليه الشرع تعويض ما أتلف من نفس ومال، ولأن المال ليس بمثْلٍ للنفس فلا يجب في مقابلة النفس أو ما دونها إلا في الحالات التي يتعذر فيها إيجاب المثل وهو القصاص، فحينئذ يجب المال بالنص[3]، والإنسان ليس بمال فإذا أتلف شيء منه فلا يضمن بالمال، لأن ما ليس بمال لا يضمن بالمال أصلاً، لأنه لا يقوم مقامه، وإنما دل الشرع على تقومه بالمال.[4]

ولأنها لو كانت عقوبة لما أوجبها الشرع على العاقلة وهم ليسوا طرفاً فيها من قريب ولا بعيد والقاعدة الشرعية في هذا الشأن معروفة وهي أنه لا تزر وازرة وزر أخرى. ولكن الحكمة من إيجابها عليهم هي التخفيف عن الجاني، ومواساته وإعانته حتى لا يطالب بتعويض كثير يجحف به، ويذهب بماله،وهي باب من أبواب التعاون على البر و التقوى، وضرب من المساندة والمعاضدة بين الأقارب.[5]

3.2 ضابط تطبيق حكومة العدل

الضابط من حيث اللغة هو مفرد الضوابط، وهو مشتق من الضبط ومعناه لزوم الشيء وحبسه، والضبط: الحزم، وهو إحكام الشيء وإتقانه، إذ يقال: ضبطه ضبطاً أي حفظه بإحكام بحيث لا يفارقه في كل شيء[6]، وأما المراد بالضابط من

---

(1) سورة المائدة الآية رقم:45.

(2) سورة البقرة الآية رقم:286.

(3) السرخسي، المبسوط، ج26 ص 63.

(4) ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ج8 ص388.

(5) إدريس، الدية بين العقوبة والتعويض في الفقه الإسلامي المقارن، ص568.

(6) ابن منظور، لسان العرب، باب الطاء، فصل الضاد ،ج7 ص340.

حيث الاصطلاح فهو (ما اختص بباب وقصد به نظم صـور مـشابهة)[1]، ومـن المعلوم أن الجنايات التي تقع على ما دون النفس إما أن يكون موجبها القصاص عند توافر شروطه، وإما أن يكون موجبها الأرش المقدر عند تعذر القصاص أو سقوطه بأسبابه، وإما أن يكون موجبها حكومة العدل عند تعذر القصاص وعدم ثبوت الأرش المقدر في موضع الجناية، وضابط تطبيق حكومة العدل أي مـا تجـب فيـه مـن الجنايات الواقعة على ما دون النفس التي ليس لها أرش مقدر بنص أو قياس، فيرجع إلى معرفة تقدير أرشها بواسطة العدول من أهل الخبرة والبصيرة، ويحكم القاضـي بناء على تقديرهم، والفقهاء متفقون على أن ما لا قصاص فيه من الجنايات على ما دون النفس، وليس له أرش مقدر من جهة الشرع ففيه الحكومة، ذلك أن الأصل في الجناية الواقعة على محل معصوم اعتبارها بإيقاع الجـابر أو الزاجـر لهـا قـدر الإمكان[2]، وذلك مثل لسان الأخرس واليد الشلاء وذكر الخصي،[3] وكل ما لـيس فيه أرش مقدر لا يمكن إهداره فوجب اعتباره بحكم العدل.[4]

4.2 شروط تطبيق حكومة العدل

لا يتم العمل بحكومة العدل إلا بشروط معينة[5] يمكن استقراؤها من عبارات الفقهاء عند تناولهم للضمان المالي الواجب في الجناية على ما دون النفس التي يجب فيها الأرش غير المقدر وهو حكومة العدل، وهذه الشروط يمكن إجمالها في الآتي:

---

[1] السبكي تاج الدين عبد الوهاب بن تقـي الـدين، ت: 771هـ ـ، الأشـباه والنظـائر ط:1، 1411هـ - 1991م، عدد الأجزاء: 2 ، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ج1 ص11.

[2] الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج10 ص474 وما بعدها.

[3] المرجع نفسه:ج10 ص 475.

[4] المرغيناني، علي بن أبي بكر، ت:593هـ ـ، الهداية شرح بداية المبتدي، مطبوع مع العناية شرح الهداية، تحقيق: عمرو بن محروس، ط 1، 1428هـ،2007م، دار الكتـب العلميـة، بيروت-لبنان ج 6 ص370.

[5] الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج10 ص478. الشربيني، مغني المحتاج إلـى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ج5 ص329 وما بعدها. الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج6 ص228 وما بعدها. ابن قدامة، المغني، ج9 ص661 وما بعدها . الموسـوعة

1- ألا تكون الجناية على هيئة وصفة ومحل أوجب الشارع له أرشاً مقدراً، وعليـه فلا يجوز شرعاً الاجتهاد في تقدير أرش شجة، أو جراحة، أو إذهاب منفعة، لها أرش مقدر بنص أو قياس.

2- ألا تتعدى قيمة أو ضمان حكومة العدل الأرش المقدر للعـضو، فـإذا كانـت الحكومة قد ثبتت بسبب جناية على عضو له أرش مقدر كاليد أو الرجـل فإنـه يجب ألا يصل مقدار الحكومة إلى ذلك الأرش المقدر، وعلة ذلك حتى لا تكون الجناية على العضو مع بقائه مضمونة بما يضمن به العضو ذاته، وعليـه فـإذا بلغت أنقص منه القاضي باجتهاده، ويصح أن تساوي دية عضو مقـدر الأرش وأكثر منه في حالة كون الجناية على عضو ليس له تقدير محدد كالكتف، وعظم الصدر والظهر والفخذ، لأنها حينئذ تقاس إلى دية النفس ولكنها يجب ألا تجاوز دية النفس.

3- أن يقع التقويم بالحكومة عقب شفاء الجرح واندماله، للتحقق من معرفـة قـدر النقص والضرر الحاصل بسبب الجناية، لأن الجرح قد يـسري إلـى الـنفس فيفوتها، أو إلى نوع جناية حدد الشرع لها مقداراً معيناً من الأرش، الأمر الذي يوجب العدول عن العمل بالحكومة إلى الأخذ بالمقدر الشرعي.

4- أن يجري تقدير عوض الجناية بالحكومة والحكم بما تخرجه بناء علـى حكـم الحاكم أو القاضي معتمداً على تقدير العدول من أطباء الجراحة، فلا أثـر لهـا بحكم أو اجتهاد غيرهما.

5- أن يتولى تقدير الحكومة ذوا عدل من أطباء الجراحـة المـشهود لهـم بـالعلم والخبرة.

5.2 كيفية تقدير حكومة العدل ووقته

1.5.2 كيفية تقدير حكومة العدل ووقته في الفقه الإسلامي

أولاً: كيفية تقدير حكومة العدل:

الفقهية الكويتية، ط2، 1405هـ، عدد الأجزاء 25، وزارة الأوقاف الكويتيـة مطبعـة دار السلاسل، الكويت، ج 13 ص 179.

لا خلاف بين الفقهاء الأربعة[1] على الطريقة العملية التي يمكن التوصل من خلالها إلى تقدير حكومة العدل واستخراج ضمان الجناية، وهي أن يقوم المجني عليه باعتباره عبداً سليماً دون أثر الجناية، ومصاباً به شين الجناية، ثم ينظر كم التفاوت بين القيمتين فيعطى المجني عليه نسبته من الدية، فلو قوم المجني عليه لو كان عبداً قبل الجناية بعشرة آلاف درهم، وبعد الجناية بتسعة آلاف درهم، فيتضح أن الجناية قد أنقصت المجني عليه عشر قيمته، فيجب الحكم له بمثل هذه النسبة من الدية، وهو ما يعادل عشر الدية، وقد اعتبر الفقهاء في مجال التقويم بالحكومة العبد أصلاً للحر في الجنايات التي لم يرد في الشرع تقدير أرشها، واعتبروا الحر أصلاً للعبد في الجنايات التي ورد تقدير أرشها.[2]

ولا خلاف بين الفقهاء أيضاً في نسبة ما تخرجه الحكومة في حالة الجناية على عضو ليس له تقدير في الشرع إلى دية النفس، كما في حالة الجناية علـى عظـام الصدر، وفقار الظهر وهكذا[3]، والخلاف بينهم فيما إذا كانت الجناية علـى عـضو ورد بحقه أرش مقدر ثابت من جهة الشرع لم تصل الجناية إلى حد إيجاب أرشـه، فالنسبة في هذه الحالة تقدر من دية النفس في المذهب عند الحنفية[4]، والمالكيـة[5]

---

(1) ابن المنذر، الأوسط من السنن والإجماع والاختلاف، ج 13 ص 309 و310.

(2) ابن قودر ،نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار أو تكملة شرح فتح القدير على الهدايـة شرح بداية المبتدى، ج10 ص314. الدسوقي، حاشية الدسوقي على الـشرح الكبيـر، ج6 ص230 . الهيتمي، تحفة المحتاج بشرح المنهاج، ج 4 ص 60. ابن قدامـة، المغنـي، ج9 ص660 وما بعدها.

(3) ابن قودر، نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار أو تكملة شرح فتح القدير على الهدايـة شرح بداية المبتدى، ج10 ص314 .الدسوقي، حاشية الدسوقي على الـشرح الكبيـر، ج6 ص230 . الهيتمي،تحفة المحتاج بشرح المنهاج، ج 4 ص 60. ابن قدامـة، المغنـي، ج9 ص660 وما بعدها

(4) ابن قودر، نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار أو تكملة شرح فتح القدير على الهدايـة شرح بداية المبتدى، ج10 ص314 .

(5) الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج6 ص230 .

والشافعية[1] والحنابلة[2]، لأن الإنسان في الجملة مضمون بجميع الديـة، فتـضمن الأجزاء منه بالأجزاء، كما في المبيع حال العيب لما كان مضموناً جملة بالثمن كان أرشه عند وجود عيب به مقدراً في قيمته من الثمن، وقيل تحسب النسبة من ديـة العضو المقدر أرشه وهو قول عند كل من الحنفية[3]، والشافعية[4] والحنابلة[5]، لأن ما لا نص فيه من مقادير الجنايات يجب رده إلى ما ورد به نص، ولأن في اعتبار النقص من دية النفس قد يؤدي إلى زيادة ما تخرجه الحكومة عن المقدر شرعاً فـي دية العضو، وهو غير صواب، إذ لا يعقل أن يجب في الجزء ما يجب في الكل.

وقد رأى الكرخي[6] من فقهاء الحنفية أن نسبة الحكومة إذا كانت الجناية من الشجاج تقدر على أساس النظر إلى مقدار الشجة من الموضحة، فيجب بقدر ذلك، فإن كان نصف الموضحة وجب النصف وإن كان الربع وجب الربع وهكذا، لأن ما لا نص فيه يرد إلى المنصوص عليه[7]، وهذا كما هو معلوم يصلح في جروح الوجه والرأس، ولا يتعدى إلى ما سواهما من سائر جروح الجسد.

---

(1) الهيتمي، تحفة المحتاج بشرح المنهاج، ج 4 ص 60.

(2) ابن قدامة، المغني، ج9 ص660 وما بعدها.

(3) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج10 ص478.

(4) الهيتمي، تحفة المحتاج بشرح المنهاج، ج 4 ص 59.

(5) ابن قدامة، المغني، ج9 ص660 وما بعدها.

(6) هو عبيدا بن الحسين أبو الحسن الكرخي، نسبة إلى كرخ وهي قرية بنواحي العراق، ولـد 260ه، شيخ الحنفية بالعراق، وإليه انتهت رئاسة الحنفية،له المختصر وشرح الجامع الصغير وشرح الجامع الكبير، توفي 340هـ، ينظر في ترجمته: ابن الحنـائي، علـي بـن أمـرا الحميدي، علاء الدين، ت:979ه، طبقات الحنفية، تحقيق: محـي هـلال الـسرحان، عـدد الأجزاء:3، ط1، 1426ه، 2005م، مطبعة الوقف السني، بغداد، العراق، ج2 ص30.

(7) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج10 ص478.

ويرى فريق من الفقهاء أن الحكومة تقدر بما يحتاج إليه المجني عليه من النفقة وأجرة الطبيب والأدوية إلى أن يبرأ ويتعافى[1]، وقيل تقديرها ما يرى القاضي بمشورة أهل البصر والنظر.[2]

وهناك طريقة أخرى في تقدير حكومة العدل ارتضاها صاحب تكملة المجموع شرح المهذب ومضمونها اعتبار الإنسان مقوماً بدية نفسه، لأن الدية أصل شرعي ثابت لكل أعضاء البدن، فينظر إلى ما أنقصته الجناية من عمله وإنتاجه، وما أورثته فيه من تشوهات، وما أزالت فيه من جمال فتحزر نسبة كل ذلك ويجب مقدارها من الدية.[3]

ويرى الباحث أن تقدير حكومة العدل في العصر الحاضر يجب أن ينظر فيه بمنظور الواقع والزمان والحال، فلا ينفع التقدير قياساً إلى العبيد لأن العبودية قد انتهت، كما أنه ينبغي التفريق بين المقدار الواجب من الحكومة تعويضاً للجاني عما لحقه من شين ونقص، وهو الأثر المباشر المحسوس للجناية على بدن المجني عليه، وما يستحقه من تعويض عن التكاليف التي غرمها للعلاج والأدوية وأجرة الأطباء وهو الأثر المالي الذي يعد نتيجة مباشرة للجناية، وكلاهما يجب أن يدخلا ضمن تقديرات الحكومة أصالة، وبالتالي لا يوجد أي إشكال في طريقة تقدير ما يستحقه المجني عليه من تكاليف العلاج والأطباء والأدوية في ظل الأنظمة الحديثة في الهيئات الصحية، وأما كيفية تقدير عوض شين الجناية فإن الباحث يرى أن الطرائق التي قال بها الفقهاء في بيان كيفية التوصل إلى الواجب المستحق على الجاني للمجني عليه عن طريقة حكومة العدل توفيقية، وليست توقيفية، وبالتالي فالمجال واسع أمام فقهاء العصر في الاجتهاد والنظر للتوصل إلى طريقة أو الجمع بين عدة

---

(1) الزبيدي، الجوهرة النيرة، ج2 ص 131و 132.

(2) الإمام، محمد علاء الدين ،بدر المتقى في شرح الملتقى، في هامش مجمع الأنهر في شـرح ملتقى الأبحر، داماد أفندي، عبدا بن محمد بن سليمان المعروف ، ت: 1078ه، دار إحيـاء التراث، بيروت، مصورة عن طبعة دار الطباعة العامرة 1316هـ، ج2 ص 644.

(3) النووي، كتاب المجموع شرح المهذب، ج20 ص549.

طرق تتفق مع ظروف العصر، وتناسب تقدمه الحضاري والعلمي، وتراعي العوامل الاجتماعية والاقتصادية والمعيشية للناس في ظل نظم الحياة المعاصرة.

وبناء على ذلك فإنه لم تعد طريقة تقدير الحكومة مشكلة في العصر الحاضر مع تقدم العلوم الطبية، وأجهزة الفحص والكشف، وأساليب المعالجة والجراحة، وبالتالي فمن السهولة معرفة نسبة ما لحق المجني عليه من النقص والعجز، فيتم تقدير الشين والنقص، ونسبة العجز في الأعضاء والمنافع بواسطة أهل الاختصاص من الأطباء، على أن يتم العمل برأي الجمهور في اعتبار النقص من دية النفس لا من دية العضو في حالة الجناية على عضو له أرش مقدر، كشجاج الرأس دون الموضحة، والجنايات الواقعة على أعضاء البدن المقدر أرشها كاليد والرجل والعين وغيرها من الأعضاء التي لها أرش مقدر، والتي لا تصل إلى حد استحقاق الأرش، وذلك عملاً بوجاهة ما استدل به الجمهور وقوة دلالته في حالة الجناية على عضو له أرش مقدر من جهة الشرع، لأنه لما وجب تقويم النفس بالدية كاملة،وجب أن يعتبر النقص من دية النفس،فتكون أجزاء الإنسان مضمونة بجزء من الدية كما أن اعتبار النقص من دية العضو يحصل به التقارب بين الجنايتين والتباعد بين الأرشين كما في السمحاق،إذ يتوجب فيه عشر أرش الموضحة مع قربه منها.[1]

وأما إذا كانت الجناية على عضو ليس له تقدير في الشرع فإن الواجب ما تخرجه الحكومة بالغاً ما بلغ، لأن كل جزء لا مقدر فيه فمقتضاه ما أخرجته الحكومة، لأنها أصل مستقل أوجب الشرع العمل بها فيما لا تقدير فيه، فيجب ما ثبت بها دون النظر لدية العضو أو غيره[2]، كما أن حكومة العدل من باب التعزيرات المالية التي جعل الشارع مردها إلى تقدير القاضي تبعاً لنوع الضرر وشدته وسعته، زجراً للجاني، وجبراً للمجني عليه، وعليه فلا ضير إذا جاوزت المنصوص عليه خاصة فيما لا نص على تقدير عوضه عملاً بالمصلحة. ولأنه امتنعت الزيادة في الحكومة في الأعضاء المنصوص على أرشها لمخالفتها للنص،

---

[1] الشيرازي، المهذب في فقة الإمام الشافعي، ج3 ص 234.

[2] ابن قدامة، المغني، ج9 ص661.

وأما غير المنصوص على أرشه فيجب العمل فيه بما تخرجه الحكومة لعدم وجـود نص يعارضه، كما أنه لا يمتنع أن يجب في البعض ما يجب في الكل بدليل وجوب دية الأصابع كدية اليد جميعها، ويجب في حشفة الذكر وحدها الدية كاملة كالواجـب في جميعه[1]، مع مراعاة أن يضاف إلى موجب حكومة الجرح في الحالتين تقدير ما يحتاج إليه المجني عليه من نفقات العلاج وتوابعها وفق حكم القاضي بعد تقدير أهل الخبرة العدول وذلك كما لو احتاج إلى سفر للعلاج خارج البلد،، وهنا يرى الباحث أن هذه النفقات تقدر عبر خبراء كل في تخصصه كالأطباء، وخبراء السفر والسياحة العلاجية في تقدير أجور العلاج في الخارج، وأما ميل الباحث إلى تضمين الجاني ما لحق المجني عليه من ضرر بسبب الجناية سوى أرش الحكومة فمرجعه إلى قواعد الشريعة الإسلامية، فإذا كانت الشريعة قد قصرت الضمان على الأضرار الماديـة الملموسة الواقعة فعلاً، والأضرار المستقبلية التي تعد في حكم الواقعة، فـإن فـي السلطة التقديرية الممنوحة شرعاً للقاضي سبيلاً للحكم بتعـويض تلـك الأضـرار، وخاصة فيما لا نص عليه، عملاً بمشروعية التعزيرات المالية، ووفق مـا تقتـضيه المصلحة، واعتماداً على مقاصد السياسة الشرعية التي ترمي لإحقاق الحق وإقامـة العدل، وجلب المصلحة، ودفع المفسدة والحرج والمشقة.

ثانياً: وقت تقدير حكومة العدل:

اتفق فقهاء المذاهب الأربعة[2] على أن وقت تقدير حكومة العدل يكـون بعـد علاج جرح المجني عليه، واستقرار حالته، وبرئه من الإصابة، وهم يستندون فـي اتجاههم هذا إلى أن الجرح قد يسري إلى النفس، فيكون الواجب القصاص أو الدية، وقد يسري إلى جرح عضو له في الشرع أرش مقدر، ففي هذه الحالات لا مجـال للتقدير بالحكومة، وهو تعليل سليم، وقد ورد ما يعضده من السنة النبوية فعن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده، أن رجلاً طعن رجلاً بقرن في ركبته، فجاء إلى النبي صلى ا عليه وسلم فقال: يا رسول ا أقدني، قال: ((حتى تبرأ» ، ثم جـاء إليـه

---

[1] ابن قدامة، المغني، ج9 ص662 وما بعدها.

[2] ابن هبيرة، الإفصاح عن معاني الصحاح في الفقه على المذاهب الأربعة، ج2 ص167.

فقال: أقدني، فأقاده، ثم جاء إليه، فقال: يا رسول الله عرجت قال: ((قد نهيتك فعصيتني فأبعدك الله وبطل عرجك))، ثم نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يقتص من جرح حتى يبرأ صاحبه.[1]

والحاصل أن الجرح إما أن يبرأ عن شين ونقص ظاهرين مؤثرين في المجني عليه، وإما أن يبرأ دون أي أثر للشين والنقص في المجني عليه، وفي الحالة الثانية لا مجال للتقدير بالحكومة أصلاً عند أبي حنيفة[2] ومذهب المالكية[3]، لأنه لم يوجد ما يوجب التعويض من النقص والشين المؤثر في المجني عليه كنتيجة مباشرة للجناية، ويرى بعض فقهاء الحنفية[4] والمالكية[5] أن المجني عليه يستحق أرش الألم، لأن الشين إذا زال بقي الألم وأرادوا بأرش الألم هنا أجرة الطبيب وثمن الدواء، ويكون تقويمه عن طريق الحكومة، قال في الهداية (وقال أبو يوسف يجب عليه أرش الألم، وهو حكومة عدل،لأن الشين إن زال فالألم الحاصل ما زال فيجب تقويمه، وقال محمد:عليه أجرة الطبيب، لأنه إنما لزمه الطبيب وثمن الدواء بفعله فصار كأنه أخذ ذلك من ماله)[6]، وذهب الشافعية[7] والحنابلة[8] إلى أنه في حالة أن

---

(1) أخرجه: ابن حنبل، مسند أحمد بن حنبل، مسند عبدالله بن عمرو بن العاص رقم: 7034،ج11ص 606، عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن عبدالله بن عمرو، رقم:6711، قال محققوه: إسناده ضعيف، ابن إسحاق مدلس، ولم يصرح هنا بالتحديث، وأخرجه: الدارقطني، سنن الدارقطني، كتاب الحدود والديات وغيره رقم: 3114 ج4 ص71، وصحح الألباني إسناده، وقال له شواهد يتقوى بها، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، ج7 ص 298.

(2) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج10 ص478.

(3) الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج6 ص230.

(4) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج10 ص478.

(5) الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج6 ص230.

(6) المرغيناني، الهداية شرح بداية المبتدي، ج6 ص381.

(7) الهيتمي، تحفة المحتاج بشرح المنهاج، ج4 ص60.

(8) البهوتي، كشاف القناع عن الإقناع، ج13 ص442.

الجرح لم يسفر عن شين ونقص في المجني عليه، فإن التقدير يكون حال الجناية- أي قبل اندمال الجرح، أو باحتساب أقرب نقص إلى وقت اندمال الجرح وهو وقت سيلان الدم، وذلك حتى لا تهدر الجناية على معصوم الدم، وللخوف والخطر منها على المجني عليه المعصوم الدم.[1]

2.5.2 منهج المحكمة الاتحادية العليا في كيفية التقدير ووقته

وضع قانون المعاملات المدنية الإماراتي أسس تقدير التعويض في المادة رقم(292) حيث نصت على أنه(يقدر الضمان في جميع الأحوال بقدر ما لحق المضرور من ضرر وما فاته من كسب بشرط أن يكون ذلك نتيجة طبيعية للفعل الضار)[2]، وتتبع المحكمة الاتحادية العليا وهي تمثل أعلى سلطة قضائية في دولة الإمارات الشريعة في تقدير حكومة العدل ووقتها، وذلك واضح من نماذج الأحكام المرفقة مع البحث[3]، حيث أنها ترى أن الحكومة هي الأساس في تقدير تعويض ما لم يرد بشأنه نص، وأن الشريعة قد تركت للقاضي تقديره وفق اجتهاده، ومنهج المحكمة في تقدير الحكومة يقوم على أساس أن يكون التعويض بقدر الضرر الواقع فعلاً، وجابراً لكافة آثاره، وترى في هذا السياق أن التقدير الخارج بواسطة حكومة العدل لا يرتبط بالدية ولا ينسب إلى مقدارها، وأنه قد يزيد على مقدارها مادام أنه يمثل جبراً للضرر الواقع حقيقة، وتستند في رأيها هذا إلى القاعدة الفقهية (لا ضرر ولا ضرار) وقاعدة (الضرر يزال)، وتفسر المحكمة معنى الضرر الذي يكون على

---

[1] الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ج5 ص331. ابن قدامة، المغني، سابق ج9 ص663.

[2] المذكرة الإيضاحية لقانون المعاملات المدنية الإماراتي الصادر بالقانون الاتحادي رقم(5) لسنة1985م، والمعدل بالقانون الاتحادي رقم(1) لسنة1987م، وزارة العدل في دولة الإمارات، ص293.

[3] ينظر نموذج القضايا المرفقة مع البحث ذات الأرقام 1،2،3.

أساسه التقدير بأنه: ما لحق المضرور من خسارة وما فاته من كسب وما أصابه في شعوره أو عاطفته أو اعتباره.

وأما بالنسبة إلى كيفية التقدير فإن المعمول به وفق أحكام المحكمة أنها تستعين باللجان الطبية المختصة لتحديد نوعية الإصابة ومكانها ووصفها وبيان نسبة الضرر اللاحق بالمجني عليه نتيجة لها، وتسمي الإصابات بمسمياتها الفقهية المعروفة لبيان ما إذا كان لها أرش مقدر أم لا، وتذكر الاتجاه الفقهي الذي تستند إليه في أحكامها، ويكون وقت التقدير بعد العلاج واندمال الجرح حيث يبين تقرير الأطباء نسبة العجز، ومقدار الضرر الواقع على المجني عليه، وما أسفرت عنه الجناية من خسائر بدنية ومالية وأدبية لحقت المجني عليه كنتيجة مباشرة للفعل الضار، ويكون التقدير النهائي للتعويض على صفة الإلزام بعد حكم القاضي به بناء على تقرير الخبراء.

6.2 تحمل حكومة العدل

أجمع أهل العلم[1] على أن التعويض الثابت في ذمة الجاني يتحمله وحده إذا كانت الجناية عمداً عدواناً ارتكبها بقصده وإرادته، وفي هذه الحالة لا تطالب العاقلة[2] بتحمل قليل ولا كثير مما لزمه شرعاً، وذلك لما ورد عن ابن عباس-

---

(1) ابن المنذر، الأوسط من السنن والإجماع والاختلاف، ج 13 ص 357.

(2) (العاقلة: هم العصبة، وهم القرابة من قبل الأب الذين يعطون دية قتل الخطأ، وهي صفة جماعة عاقلة، وأصلها اسم فاعلة من العقل وهي من الصفات الغالبة) ابن منظور، لسان العرب، ج12 ص141، (والعقْل في كلام العرب: الدية، سميت عقلاً لأن الدية كانت عند العرب في الجاهلية إبِلاً، وكانت أموالَ القوم التي يرقئون بها الدماء، فسميت الدية عقْلاً لأنّ القاتل كان يكلف أن يسوق إبل الدية إلى فِنَاء ورثة المقتول، ثم يعقلها بالعُقُل ويسلمها إلى أوليائه، وأصل العقل مصدر عقلت البعير بالعقال أعقله عقلاً، والعِقال: حبل يثنَى به يد البعير إلى ركبتيه فيشد به) الأزهري، تهذيب اللغة، ج1 ص 159.

رضي ا عنه- ((لا تحمل العاقلة عمداً ولا عبداً ولا صلحاً ولا اعترافـاً))[1]، ولأن المتعمد إتيان الجناية لا عذر له، فلا يستحق المناصرة والتخفيف.

وتأسيساً على ذلك فإذا كانت الجناية التي وجبت بشأنها حكومة عدل ارتكبهـا الجاني عمداً عدواناً دون سبب ولا مبرر، فإنه يتحمل الحكومة وحـده، ولا تكلـف العاقلة بشيء، قال في المغني (لا تحمل–أي العاقلة- العمد سواء كان ممـا يجـب القصاص فيه أولا يجب)[2]، وقال في الاستذكار (قال مالك: الأمر الذي لا خـلاف فيه عندنا فيمن قبلت منه الدية في قتل العمد أو في شيء من الجـراح التـي فيهـا القصاص: أن عقل ذلك لا يكون على العاقلة...)[3]

وأما إذا كانت الجناية التي وجبت بشأنها الحكومة على سـبيل الخطـأ فإنـه وبالنظر في اتجاهات الفقهاء من خلال عموم عباراتهم في أن العاقلة تلـزم بالمـال الواجب في جناية الخطأ، وما نقل عنهم من الإجماع على ذلك[4]، ولم يـنص أحـد منهم صراحة على استثناء حكومة العدل من جملة المال الذي تحمله العاقلة في حالة جناية الخطأ إلا الحنفية، فإنه يمكن اعتبار أن في المسألة قولين:

القول الأول: وهو مذهب الحنفية وهم يرون أن العاقلة لا تتحمل حكومة العدل لا في جناية العمد ولا في جناية الخطأ،قال في الدر المختار(حكومـة العـدل لا تتحملهـا العاقلة مطلقاً على الصحيح)[5]، وحجة الحنفية دليلان[6]:

---

(1) أخرجه البيهقي، السنن الكبرى، كتاب الديات، باب من قال: لا تحمل العاقلة عمـداً ولا عبـداً ولا صلحاً ولا اعترافاً، رقم:16361،ج8 ص 182، موقوفاً على ابن عباس، وقال الألباني فـي إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، إسناده حسن، رقم: 2304 ج 7 ص 336.

(2) ابن قدامة، المغني، ج9 ص503.

(3) ابن عبدالبر، الاستذكار، ج9 ص355.

(4) ابن المنذر، الأوسط من السنن والإجماع والاختلاف، ج 13 ص 357.

(5) الحصفكي،محمد بن علي بن محمد بن علي بن عبدالرحمن الحنفي، ت:1088ه، الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجامع البحار، تحقيق:عبـدالمنعم خليـل إبـراهيم، ط1،: 1423ه، 2002م، عـدد الأجزاء:1 دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، ص 714.

(6) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج10 ص473 و474.

الأول: أن تحمل العاقلة ثابت بالنص على غير أصل القياس، فيبقى على الأصل الشرعي وأقله نصف عشر الدية وهو مقدار الغرة وأرش الموضحة وهذا أصل في أقل ما تحمله العاقلة،وتحميلهم أقل من ذلك يأباه القياس.

الثاني: أن مادون مقدار أرش الموضحة والغرة موجبه أرش غير مقدر شرعاً فيجري مجرى الأموال، ولا تتحمله العاقلة كما لا تتحمل ضمان المال.

القول الثاني: وهو الأظهر من مذهب المالكية[1] والحنابلة[2] وهو أن العاقلة تتحمل حكومة العدل في الجناية الخطأ، ومقدار ما تتحمله العاقلة عندهم منها هو ثلث الدية، ودليلهم أن العاقلة إنما تتحمل المال الواجب بالدية أو الأرش المقدر أو غير المقدر على سبيل المواساة لإجحافه بالجاني لكثرته وصيانة للدماء، وما قل عن الثلث غير مجحف فيبقى على الأصل وهو أن الضمان على الجاني[3]، وهذا الرأي هو المنصوص عليه في مذهب الشافعية، قال في مغني المحتاج (وكذلك الحكومات والغرة تلزم العاقلة)[4]، وهي عند الشافعية تحمل الكثير والقليل منها، ودليلهم بيان النص النبوي الشريف، وهو أن النبي صلى الله عليه وسلم لما حمل العاقلة جميع الدية وهي أثقل، فيه تنبيه على تحمل ما هو أقل، واستدلوا بالقياس وهو أن أرش الحكومة في الخطأ وقع على نفس فجاز أن يتحمله العاقلة قياساً على دية النفس، وعلى نصف عشر الدية عند الحنفية، وعلى الثلث عند المالكية والحنابلة، ولأنه لما تحمل الجاني قليل الدية وكثيرها في العمد، وجب أن تتحمل العاقلة قليلها وكثيرها في الخطأ، وقاسوا حالة الاشتراك في الجناية على حالة الانفراد بها، فلما تحملت عاقلة كل واحد منهم ما لزمه في جنايته في حالة الاشتراك وهو لا شك أقل من تقديرهم بالثلث ونصف العشر جاز أن تتحمل العاقلة مثله إذا انفرد بالتزام هذا المقدار، واعتبار المالكية أن ما دون الثلث قليل يمكن أن يتحمله الجاني مردود عليه

---

(1) النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، ج2 ص 315.

(2) البهوتي، كشاف القناع عن الإقناع، ج13 ص449 - 451.

(3) البهوتي، شرح منتهى الإرادات- دقائق أولي النهى لشرح المنتهى، ج6 ص149.

(4) الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ج5 ص357.

بأن القليل قد يكون مرهقاً ومجحفاً بالجاني إذا انفرد بغرمه لا سيما في حالة كونه مقلاً، وأجابوا عن الدليل الأول للحنفية بأن عدم ورود النص من الشرع لا يمنع من تحميل العاقلة للأرش وأجابوا عن الدليل الثاني بأن ما دون الموضحة لم يجب فيه القصاص وأنه يجري مجرى الأموال بأنه منتقض بالأنملة يجب فيها القصاص وأرشها ثلث العشر ولا تتحملها العاقلة عند الحنفية، وقد لا يجب القصاص فيما زاد عن نصف العشر ولا يتقدر أرشه وتحمله العاقلة.[1]

القول الراجح:

من خلال ما تم عرضه من أدلة الطرفين، وحجتهم في مقدار ما تحمله العاقلة من حكومة العدل، يظهر للباحث أن القول الراجح هو ما ذهب إليه الجمهور من تحمل العاقلة لحكومة العدل في جناية الخطأ، والراجح في المقدار أنها تحمل القليل والكثير من المال الواجب كما هو الرأي في المذهب الشافعي، وذلك أن قول الشافعية استند إلى أدلة واضحة لا مطعن فيها، إضافة إلى أن قولهم يؤيده الإجماع، وقد رجح هذا الرأي صاحب الاستذكار وانتصر له بقوله (قول الشافعي يحتج، والحجة له إجماع علماء المسلمين، أن رسول الله صلى الله عليه وسلم سن وشرع حمل العاقلة الدية كاملة، ومعلوم أن ذلك حمل لجميع الأجزاء لها، فمن زعم أن جزء منها عشر ألف أو نصف عشر أو ثلثاً، لا تحمله،وتحمل ما فوقه، فقد تحكم وقال بما لا ينصره أصل ولا قياس، ولا جاء به توقيف عمن يمكن التسليم له..... وما سنه رسول الله صلى الله عليه وسلم فذلك هدي الله)[2]

7.2 حكم الاستعانة بالخبير المختص في تحديد مقدار الضرر

1.7.2 تعريف الحكم لغة واصطلاحاً:

الحكم لغة: مصدر من الفعل حكم بينهم يحكم، أي قضى، والحكم كذلك بمعنى الحكمة من العلم، والحكيم العالم، المتقن للأمور، والحكم: المنع، يقال أحكمت فلاناً

---

[1] الماوردي، الحاوي الكبير، ج 12ص356 و357.

[2] ابن عبدالبر، الاستذكار، ج9 ص354 و355.

أي منعته، وسمى الحاكم حاكماً لأنه يمنع الظالم، وحكمت السفيه وأحكمته إذا أخذت على يده وحكمة اللجام ما أحاط بحنكي الدابة[1]، والحكم في اصطلاح الفقهاء هو مداول خطاب الشرع[2]، وفي اصطلاح الأصوليين: هو الخطاب المتعلق بأفعال المكلفين بالاقتضاء أو التخيير أو الوضع.[3]

ولما كان حكم القاضي ينبني على معرفة التقدير الصحيح لصفة الجرح أو الشجة ونوعها وأثرها في المجني عليه حاضراً ومستقبلاً، ولا يمكن معرفة ذلك إلا عن طريق أخذ رأي أهل الخبرة، كان حكم الاستعانة بالخبير واجباً يحتمه الشرع، عملاً بالقاعدة الأصولية المشهورة (ما لايتم الواجب إلا به فهو واجب)[4]، وهنا لا يمكن التوصل إلى ما يجب بالحكومة وهو واجب ما لا تقدير فيه من جهة الشرع إلا بحكم الخبير، فكانت الاستعانة به في تقدير الجرح أو الشجة واجباً شرعياً ليكون القضاء على بينة وعلم، فما لا يتم الواجب المطلق إلا به وهو من فعل المكلف ومقدور عليه فهو واجب لتوقف الواجب عليه، وخاصة مع تقدم الطب وأدوات الكشف والفحص والتشريح في العصر الحاضر، وقد تضافرت الأدلة من القرآن والسنة والمعقول على وجوب الاستعانة بالخبراء عند الحاجة ليصدر الحكم عن بينة ويكون بعيداً عن الجور والحيف.

2.7.2 الأدلة النقلية والعقلية على وجوب الاستعانة بالخبراء

أولاً: الأدلة من القرآن الكريم:

---

(1) الجوهري، معجم الصحاح، حرف الحاء، ص 252.

(2) ابن النجار، محمد بن أحمد بت عبدالعزيز بن علي الفتـوحي، ت:972ه، شـرح الكوكـب المنير، تحقيق: محمد الزحيلي ونزيه حماد، 1413ه، 1993م، عـدد الأجـزاء:4، مكتبـة العبيكان، الرياض، ج 1 ص 333.

(3) الأرموي، محمد بن عبدالرحيم بن محمد، ت:715ه، الفائق في أصول الفقه، تحقيق:علي بن عبدالعزيزالعميري، عددالأجزاء:5، 1411ه، دارالاتحاد الأخوي للطباعة،ج1 ص 159.

(4) الغزالي، محمد بن محمد بن محمد، ت:505ه، المستـصفى مـن علـم أصـول، تحقيـق: محمدعبدالسلام عبدالشافي، 1420ه، 2000م، عدد الأجزاء:1، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ص57.

1- قوله تعالى ﴿فَسْـَٔلُوٓاْ أَهْلَ ٱلذِّكْرِ إِن كُنتُمْ لَا تَعْلَمُونَ﴾[1] ووجه الدلالة من الآية الكريمة أنها وجهت المسلمين في حال عدم العلم إلى سؤال أهل الذكر وهم أهل المعرفة والخبرة والدراية في كل فن من فنون العلوم النظرية والتطبيقية، لأن قولهم قائم على الفهم والإدراك والمعرفة، والآية بعمومها تشمل كل شؤون الحياة وعلى وجه الخصوص ما يقوم عليه تحقيق العدل والإنصاف بين الناس،قال صاحب المبسوط ((وما يشكل على القاضي فإنما يرجع فيه إلى من له بصر في هذا الباب كما في قيم المتلفات، والأصل فيه قوله تعالى ﴿فَسْـَٔلُوٓاْ أَهْلَ ٱلذِّكْرِ إِن كُنتُمْ لَا تَعْلَمُونَ﴾)).[2]

فإذا كان أمر التقاضي مما لا يقف عليه إلا الأطباء والبياطرة وأمثالهم من أهل سائر الفنون والصناعات، فانه يثبت بقولهم، لأنهم في هذا الباب من أهل الذكر فيسألون.[3]

2- قوله تعالى ﴿ يَـٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَقْتُلُواْ ٱلصَّيْدَ وَأَنتُمْ حُرُمٌ ۚ وَمَن قَتَلَهُۥ مِنكُم مُّتَعَمِّدًا فَجَزَآءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ ٱلنَّعَمِ يَحْكُمُ بِهِۦ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ ﴾[4]، ووجه الدلالة من الآية الكريمة أن ا تعالى قد أوجب على من ارتكب جناية قتل الصيد وهو متلبس بالإحرام جزاء من النعم مثل ما قتل، يحكم بتقدير المماثلة فيه عدلان مسلمان خبيران بقيمة الصيود، لأن التقدير يحتاج إلى نظر واجتهاد، ولا يكون ذلك إلا من متخصص، وفي ذلك دلالة واضحة على اعتبار رأي الخبير من أهل البصر والمعرفة.[5]

---

[1] سورة النحل الآية رقم:43.

[2] السرخسي، المبسوط، ج9 ص 73.

[3] الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج7 ص277.

[4] سورة المائدة الآية رقم:95.

[5] الشيرازي، المهذب في فقة الإمام الشافعي، ج1 ص 395.

3- قوله تعالى﴿ وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِن يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا ﴾ [1]

ووجه الدلالة من الآية الكريمة أن ا تعالى أمر الحكام والقضاة ببعث حكمين عالمين يكونان من أهل العدالة وحسن النظر والبصر بالفقه للإصلاح بين الـزوجين عند استحكام الخلاف، وذلك إذا أشكل أمرهما ولم يدر الإساءة والـضرر مـن أي منهما، وفي ذلك دلالة واضحة على أن قول الخبيـر حجـة فـي قـضايا النكـاح وغيرها.[2]

4- قواعد الشريعة العامة ومقاصدها الكبرى، التي تدعوا إلى إقامة العدل، والإنصاف في الحكم كما في قوله تعالى﴿ وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ النَّاسِ أَن تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ ﴾ [3] وقولـه تعالـى: ﴿ قُلْ أَمَرَ رَبِّي بِالْقِسْطِ ﴾ [4] وقولـه تعالـى ﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ ﴾ [5]ووجه الدلالة من الآيات الكريمة أن ا تعالى أمر الناس بالقيام بالعدل والقسط، فأي أمارة أسفرت عنه وأظهرت طريقه فثم شرع ا تعالى، لأن ا سبحانه وتعالى أحكم وأعدل أن يخص طريق العدل بأمارة ثم ينفي ما هو أظهر منها وأقوى دلالة وأبين حجة فلا يجعله منها، ولا يحكم عند وجودها وقيامها بموجبها، إذ أن مقصوده إقامة العدل بين عباده، وقيام الناس بالقسط فأي طريق استخرج بها العدل والقسط فهي من الدين ليست مخالفة له، ومن ذلك اعتداد الشرع بقول الخبير الحاذق،وجعله حجة في كل مسألة لا يتوصل إلى الحق فيها إلا من طريقه.[6]

---

(1) سورة النساء الآية رقم :35.

(2) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن والمبين لما تضمنه من السنة وآي الفرقان، ج 6 ص291.

(3) سورة النساء الآية رقم:58.

(4) سورة الأعراف الآية رقم:29.

(5) سورة النحل الاية رقم :90.

(6) ابن القيم، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، ج1 ص 31.

ثانياً: الأدلة من السنة النبوية:

1- عن عائشة رضي ا عنها قالت: إن رسول ا صلى ا عليه وسلم دخل علي مسروراً تبرق أسارير وجهه، فقال((الم تري أن مجززاً نظر آنفاً إلى زيد بن حارثة وأسامة بن زيد فقال: إن هذه الأقدام بعضها من بعض))[1] فالحديث يدل دلالة واضحة على ثبوت العمل بأمر القائف[2] وصحة قوله في إلحاق الولد، والقائف أحد أنواع أهل الخبرة، وفي سرور النبي صلى ا عليه وسلم بقوله دلالة على اعتداده بقول الخبير وحجية حكمه، لأن النبي صلى ا عليه وسلم لا يسر بحرام ولا يقر باطلاً.[3]

2- عن أبي حميد الساعدي قال: ((غزونا مع رسول ا صلى ا عليه وسلم غزوة تبوك،فلما جاء وادي القرى إذا امرأة في حديقة لها،فقال النبي صلى ا عليه وسلم لأصحابه: اخرصوا وخرص رسول ا صلى ا عليه وسلم عشرة أوسق، فقال لها:أحصي ما يخرج منهـا..... فلما أتى وادي القـرى قال للمرأة :كم جاء حديقتك؟ قالت: عشرة أوسق خراص رسول ا صلى ا عليه وسلم))[4]

---

[1] أخرجه البخاري، الجامع المسند الصحيح، كتاب الفرائض، باب القائف، رقم:6770-6771، ج12 ص 68، ومسلم، المسند الصحيح، كتاب الرضاع، باب العمل بإلحاق القـائف الولـد، برقم:1459.ج 5 ص 296، كلاهما من طريق ابن شهاب والزهري عن عائشة رضـي ا عنها.

[2] القائف هو الذي يتتبع الآثار ويعرفها ويعرف شبه الرجل بأخيه وأبيه، ابن منظـور، لـسان العرب، حرف الفاء فصل القاف، ج9 ص 293.

[3] المازري، محمد بن علي بن عمر أبوعبدا ، ت:536ه، المعلم بفوائد مسلم، تحقيق: محمـد الشاذلي النيفر، عدد الأجزاء:3، 1988، الدار التونسية، ج2 ص 177.

[4] أخرجه البخاري، الجامع المسند الصحيح ، ترقيم الأحاديث: محمد فؤاد عبـدالباقي، ومعـه فتح الباري شرح صحيح البخاري، كتاب الزكاة، باب خرص التمر، رقـم:1481، ج 3 ص 433، ومسلم، المسند الصحيح، كتاب الفضائل، باب معجزات النبي صلى ا عليـه وسـلم، رقم:1392، ج8 ص43.

ووجه الدلالة من الحديث الشريف أنه يدل بمنطوقه على مشروعية الخرص، وهو حزر ما على ما على النخيل من الرطب تمراً[1]، فالخرص نوع من التقدير والتقويم الذي يعتمد على الظن والتخمين، ويكون بواسطة عدل له خبرة بخرص الثمار من أجل إخراج زكاتها أو تقسيمها بين الشركاء، وقد ثبت بقول النبي صلى الله عليه وسلم في الحديث وفعله، وعمل الخلفاء الراشدين من بعده،مما يدل على جواز الخرص، ونفاذ حكم الخارص، فيعم ذلك كل قضية يتوقف حكمها على رأي الخبير.

3- عن عائشة رضي الله عنها قالت: ((....واستأجر رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبو بكر رجلاً من بني الديل وهو من بني عبد بن عدي هادياً خريتاً، والخريت الماهر بالهداية))[2]

ووجه الدلالة من الحديث أن النبي صلى الله عليه وسلم قد قبل خبر الدليل المشرك ليدله على الطريق إلى المدينة في أثناء هجرته لما رأى من صدقه وأمانته، ويؤخذ من فعله صلى الله عليه وسلم مشروعية الركون إلى خبرة من عرف بالعلم والمعرفة والمهارة، والاستنادإلى قوله ولو كان كافراً، بشرط اشتهاره بالصدق والأمانة، قال في بدائع الفوائد ((في استئجار النبي صلى الله عليه وسلم عبد الله بن أريقط الدؤلي هادياً في وقت الهجرة وهو كافر دليل على جواز الرجوع إلى الكافر في الطب والكحل والأدوية والكتابة والحساب والعيوب ونحوها ما لم يكن ولاية تتضمن عدالة، ولا يلزم من مجرد كونه كافراً أن لا يوثق به في شيء أصلاً فإنه لا شيء أخطر من الدلالة في الطريق ولا سيما في مثل طريق الهجرة))[3].

---

[1] ابن حجر، أحمد بن علي، ت:857ه، فتح الباري شرح صحيح البخاري، عدد الأجـزاء:13، ط1، 1418ه، 1997م، مكتبة دار السلام، الرياض، ج3 ص433.

[2] أخرجه البخاري، الجامع المسند الصحيح، ترقيم الأحاديث: محمد فؤاد عبدالباقي، ومعه فـتح الباري شرح صحيح البخاري، كتاب فضائل أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم، باب هجرة النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه إلى المدينة، رقم:3905، ج 7 ص 289.

[3] ابن القيم، أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بـن أيـوب، ت: 751ه ، بـدائع الفوائـد عـدد الأجزاء:4، دار الكتاب العربي، بيروت- لبنان، ج3 ص 208.

ثالثاً: الدليل من المعقول: ويمكن الاستدلال به من ناحيتين:

1- البينة اسم لكل ما يبين الحق و يكشفه ويجليه فلا تنحصر في نوع معين،بل تضم في مسماها كل ما يؤدي إلى إظهار الحق كقول الخبير، والقائف والخارص، والشهود، والبينات الخطية، والأثر كأثر الأقدام والشعر والبصمة وغير ذلك مما يقوم به الدليل والحجة والبرهان.[1]

2- إن عدم الاستناد إلى قول الخبير وعدم اعتبار حكمه في القضايا والمسائل التي لا يدركها القاضي بحكم تخصصه ومحدودية علمه، سيكون سبباً في ضياع الحقوق وإتلاف الأنفس والأموال، وانتشار الظلم والفساد، وقد قصدت الشريعة إلى حفظها وصيانتها، ونشر العدل بين الناس، وإعطاء كل ذي حق حقه، ويتوصل إلى هذا بكل وسيلة مشروعة ومنها الرجوع إلى أهل الخبرة والمعرفة فيما لا يدركه القاضي ويمكنه الوقوف عليه، فهي من أنجع الوسائل في تحقيق هذه المقاصد.[2]

3.7.2 تعريف الخبير لغة واصطلاحاً

الخبر في اللغة النبأ، وجمعه أخبار، والمخبرة (بفتح الباء وضمها)، العلم بالشيء، والخبير: العالم بالشيء، ومن أسماء الله تعالى الخبير أي العالم بكل شيء، قال تعالى:﴿وَلَا يُنَبِّئُكَ مِثْلُ خَبِيرٍ﴾[3]والخُبر:العلم، ومن قوله تعالى:

---

[1] ابن القيم، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، ج1 ص 429. الزهراني، سعيد بن درويش، طرائق الحكم المتفق عليها والمختلف فيها في الشريعة الإسلامية، ط2، 1415ه، 1994م، مكتبة الصحابة، جدة، ص 17.

[2] عزايزة، عدنان، قول الخبير وحجيته في إثبات العيب الموجب لفسخ عقد النكاح، من بحوث ندوة القضاء الشرعي في العصر الحاضر الواقع والمأمول الفترة الواقعة بين 12-13-14 ربيع الأول 1427هـ. الموافق 11-12-2006/4/13م، في كلية الشريعة والدراسات الإسلامية - جامعة الشارقة كتاب الندوة: ج 41 ص 15.

[3] سورة فاطر الآية رقم:14.

﴿ وَكَيْفَ تَصْبِرُ عَلَىٰ مَا لَمْ تُحِطْ بِهِۦ خُبْرًا ﴾[1] والخبر اللين والرخاوة والغُزر، أمـا اللـين والرخاوة فكقولهم : الخَبراء، وهي الأرض الليـنـة، وأما الغُزر فكقـولهم للناقـة الغزيرة خَبرةٌ. والأصلان يتعلقان بموضوع الخبير، لأن كلمة خبرة تفيـد العلـم الغزير الدقيق المؤكد[2] والخبرة هي المعرفة ببواطن الأمور.[3]

والخبير في الاصطلاح: هو(كل شخص له معرفة وحذق ودراية خاصة في فن من الفنون وصنعة من الصناعات، بحيث يصير مرجعاً لأهلها وغيرهم في معرفـة دقائقها وخصائصها وقد حصلها واكتسبها بالدراسة أو بالتجربة وطول المعايشة)[4]
والخبرة أخص من العلم وهي شيء زائد عليه فلذا لم تتقدم الخبرة على العلـم فـي قوله تعالى ﴿إِنَّ ٱللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٌ ﴾[5] لأن الخبرة هي العلم بالشيء علماً يحيط بكل شأن من شؤونه ظاهراً وباطناً، وفيها زيادة علم بمعرفة دقائق الأمر وخصائـصه علـى وجه الدقة،والخبر(بضم الخاء) العلم بالباطن الخفي لاحتياج العلـم بـه للاختبـار، والخبرة العلم بالظاهر والباطن، وقيل بالخفايا الباطنـة ويلزمهـا معرفـة الأمـور الظاهرة، والإنسان لا يكون خبيـراً بـأمر إلا إذا عـرف ظـاهره وأدرك خفايـاه وباطنه.[6] والفقهاء يعبرون عن الخبرة بلفظ البصيرة أو المعرفة ويطلقـون علـى الخبراء أهل البصر والمعرفة والنظر.

ومجال الخبرة واسع باتساع مجالات الحياة، وتعدد جوانبها، فلا يخلو علم من العلوم ولا فن من الفنون، ولا حرفة من الحرف، ولا صنعة مـن الـصناعات، إلا وفيها خبراء متمرسون من أهلها، فالخبرة تتنوع مجالاتها بتطـور العلـوم، ودقـة

---

[1] سورة الكهف الآية رقم:68.

[2] الجوهري، معجم الصحاح، حرف الخاء، ص 407.

[3] الجرجاني، كتاب التعريفات، ط1، المطبعة الخيرية المنشأة بجمالية مصر، 1306هـ ،باب الخاء، ص 43.

[4] عزايزة، قول الخبير وحجيته في إثبات العيب الموجب لفسخ عقد النكاح، ج41 ص 15.

[5] سورة لقمان الآية رقم:34.

[6] الزبيدي، محمد بن محمد بن عبد الرزاق الحسيني، ت: 1205هـ، تاج العروس من جواهر القاموس، تحقيق: مجموعة من المحققين، دار الهداية، ج11 ص 126.

التخصص[1]، وقد عدد صاحب تبصرة الحكام[2] أنواعاً من أهل الخبرة والمعرفـة الذين يرجع إليهم القاضي لاستبصار الحقيقة ومنهم أهل الطب والمعرفـة بـالجراح لمعرفة طول الجرح وعمقه وعرضه، وويمثلهم في الوقت المعاصر خبراء الهيئات الصحية، وأطباء الطب الشرعي الذين يستعين بهم القاضي لتبين أسباب الوفاة فـي حالة الجناية على النفس، وتحديد نوع الإصابة وتقدير أثرها على جسد المجني عليه في حالة الجناية على ما دون النفس، والأكرياء لمعرفة عيوب الدواب والدور وهـم في الوقت الحالي أصحاب شركات المقاولات والبنـاء، والمهندسـون المعمـاريون والمهندسون الاستشاريون، ومن أنواع الخبراء التجار الذي يرجع إليهم فـي تقـويم المتلفات وعيوب البضائع، والخبراء في مجال المحاسبة والتدقيق المالي، وخبـراء الخطوط والأثر والبصمات، وفي عصرنا الحاضر لا يمكن حصر أنـواع الخبـراء نظراً لتشعب التخصصات وتنوعها، وجنوح البرامج العلمية إلى التخصصات الدقيقة في جزئيات العلوم المختلفة.

4.7.2 الشروط اللازمة في الخبير عند الفقهاء

يشترط الفقهاء في الخبير الذي يقوم بتقويم أروش الجنايات، شـروطاً معينـة ليكون تقديره صحيحاً شرعاً وقضاء، وهذه الشروط هي:

1- الإسلام والعقل والبلوغ :وهذا هو الأصل عند المذاهب الفقهية الأربعة[3]، فـلا يقبل قول غير المسلم، لأن الأصل فيه عدم الأمانة، ولا يقبل قول المجنـون، لأنه غير مكلف ولا يدرك الحسن من القبيح، ولا قول الصبي الذي لـم يبلـغ

---

[1] عزايزة، قول الخبير وحجيته في إثبات العيب الموجب لفسخ عقد النكاح، ج 41 ص 8.

[2] ابن فرحون، إبراهيم بن علي بن محمد برهان الدين اليعمري، ت: 799هـ، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، تحقيق: جمال مرعشلي، عدد الأجزاء:2، ط1، 1416ه، 1995م، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان، ج2 ص 80 وما بعدها.

[3] الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج9 ص102، عليش، شرح منح الجليل علـى مختصر العلامة خليل، ج4 ص158 و159، الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفـة معـاني ألفاظ المنهاج، ج6 ص310،ابن قدامة، المغني، ج11 ص429.

لعدم معرفته وإحاطته بأمور الحياة بسبب عدم اكتمال نموه بدنياً وعقليـاً مـن حيث سعة الفهم والإدراك، ولأن البلوغ يقتضي الرشد فـي الغالـب، وأجـاز بعض المالكية[1] والحنابلة[2] الأخذ برأي الخبير غير المسلم عند الـضرورة، ويترجح لدى الباحث قبول رأي الخبير غير المسلم إذا دعت الضرورة كأن لا يوجد في المسلمين متخصص في أحد العلوم أو الفنون الدقيقة، بشرط أن يعلم صدقه وأمانته وحذقه في علمه أو صنعته، كما سبق بيانه في ثنايا سوق أدلـة الخبير.

2- الذكورة: الأصل عند غالبية الفقهاء أن يكون الخبير مـن الرجال،وقـد أجـاز الجمهور قبول رأي المرأة الخبيرة فيما لا يطلع عليه الرجال من عيوب النساء كالبكارة والثيوبة وما في حكمها، وبما أن المرأة قد شقت طريقها في العـصر الحاضر في شتى مجالات الحياة العلمية والتجارية والصناعية، وفُتِحت أمامها سبل كسب الخبرة، وإتقان مهارة تخصصها، فلم تعـد الخبـرة حكـراً علـى الرجال، كما أنه لم يرد في الشرع ما يمنع من الأخذ بقولها في حـال كونهـا خبيرة حاذقة في علم معين، وقد كان الصحابة يرجعون إلى الـسيدة عائـشة رضي ا عنها يسألونها فيما أشكل عليهم في علم الشريعة، وقد تداعى رجلان ولداً فاحتكما إلى أمير المؤمنين عمر بـن الخطـاب -رضـي ا عنـه -، فاستدعى له القافة من الرجال فألحقوه بهما، واستدعى له حرائر مـن قـريش فقلن خلق من ماء الأول، وحاضت على الحمل فاستخشف الحمل، فلما وطئها الثاني انتعش بمائه فأخذ شبهاً منها فقال أمير المؤمنين عمر -رضي ا عنه- ا أكبر، وألحق الولد بالأول[3]، وقد ولّى أمير المؤمنين عمر بن الخطـاب –

---

[1] عليش، شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل، ج4 ص158 و159.

[2] ابن القيم، الطرق الحكمية في السياسة الشرعية، ج1 ص 486.

[3] القرافي، أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن أبو العباس شهاب الدين المالكي، ت: 684هـ ـ، أنوار البروق في أنواء الفروق، عالم الكتب، عدد الأجزاء: 4، ج 4 ص 101.

رضي ا عنه- سمراء بنت نهيك الأسدية[1] على سوق مكة، وكانت تمر في الأسواق تمنع الغش التجاري، وتأمر بالمعروف وتنهى عن المنكر، وتـضرب على ذلك بسوطٍ كان معها من كان يغش في البيع والكيل، وهذا المنصب هـو ما يسمى في الشرع قضاء الحسبة، فعن أبي بلج يحيى بن أبـي سـليم قـال: ((رأيت سمراء بنت نهيك – وكانت قد أدركت النبي، عليها درع غليظ وخمار غليظ، بيدها سوط تؤدب الناس، وتأمر بالمعروف وتنهى عن المنكر)).[2] كما استعمل الشفاء بنت عبد ا أم سليمان بن أبي حثمة[3] على السوق، قال فـي الاستيعاب عن الشفاء -رضي ا عنها-: ((كان عمر يقـدّمها فـي الـرأي، ويرضاها، ويفضّلها وربما ولاها شيئاً من أمر السوق))، وقد جاء في الكـافي عند المالكية (وكذلك تجوز شهادتهن مع الرجال في الوكالة وفي أرش جـراح الخطأ)[4]، والشهادة أقوى وألزم قضاء، ف كذلك الخبرة من باب أولى.

---

[1] أدركت رسول ا صلى ا عليه وسلم وعمرت، وكانـت تمـر فـي الأسـواق، وتـأمر بالمعروف، وتنهى عن المنكر، وتضرب الناس على ذلك بسوط كان معها روى عنها أبو بلج جارية بن بلج. ينظر: ابن عبد البر، يوسف بن عبد ا بن محمد بن عاصم أبو عمر النمري القرطبي ت: 463هـ الاستيعاب في معرفة الأصحاب، تحقيق: علي محمد البجـاوي، عـدد الأجزاء:4، ط1، 1412 هـ 1992م، دار الجيل، بيروت- لبنان، ج 4 ص 1863.

[2] الطبراني، سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي، أبو القاسـم، ت:360هـــ، المعجم الكبير، تحقيق: حمدي بن عبد المجيد السلفي، ط: 2، عدد الأجزاء:25، مكتبـة ابـن تيمية القاهرة، رقم:785، ج24 ص 311.

[3] هي الشفاء بنت عبد ا بن عبد شمس ابن خلف بن صداد- ويقال ضرار- بن عبد ا بـن قرط بن رزاح بن عدي بن كعب القرشية العدوية من المبايعات، أسلمت الشفاء قبل الهجـرة فهي من المهاجرات الأول، وبايعت النبي صلى ا عليه وسلم، ينظـر: ابـن عبـد البـر، الاستيعاب في معرفة الأصحاب، ج 4 ص 1868 وما بعدها.

[4] ابن عبد البر، يوسف بن عبد ا بن محمد بن عاصم أبـو عمـر النمـري القرطبـي ت: 463هـ، الكافي في فقه أهل المدينة، تحقيق: محمد محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني، عـدد الأجزاء: 2

ومما يستدل به على مشروعية أن يكون الخبير من النساء، وأنه لا مانع مـن ذلـك شرعاً،أن شهادة النساء معتبرة في الأموال بإجماع الفقهاء[1]، وأن الحكومة إنما هي مال فتصح فيها شهادة النساء، ويقبل رأي الخبيرات منهن في تقدير ضمانها.

2-العدد، وقد اختلف الفقهاء في العدد المطلوب من الخبراء في تقدير أروش الجنايات، فالحنفية[2] والشافعية[3] والحنابلة[4] يرون أنه لا يقبل تقدير الحكومة إلا من عدلين خبيرين بالقيمة والمالكية[5] يرون الاكتفاء بخبير واحد.

ومنشأ الخلاف الذي هو دليل كل من الفريقين يستند إلى تكييف كل منهما لعمل الخبير أو المقوم، فمن رأى أنه من باب الشهادة اشترط فيه العدد بأن يكـون اثنـين مطابقة لحال الشهادة، ومن رأى أنه من باب الخبر أو الحكم اكتفى فيه برأي المقوم الواحد كما هو في سائر الأخبار والأحكام.[6]

والذي يترجح لدى الباحث أن عمل الخبير أو المقوم هو من قبيـل الخبـر و الحكم، ذلك أن الخبير يكشف بتقريره حال المجني عليه، ونوع إصابته، ومدى مـا لحقه من ضرر، وقيمة الضمان و ينفذ حكمه بأمر القاضـي، ولا شـك أن تعـدد

ط 2، 1400هـ،1980م، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، المملكة العربية السعودية،ج2 ص 906.

[1] ابن حزم، مراتب الإجماع في العبادات والمعاملات والاعتقادات، ص53.

[2] ابن مودود، عبد ا بن محمود الموصلي الحنفي، الاختيار لتعليل المختـار، تحقيـق: عبـد اللطيف محمد عبد الرحمن، ط3، عدد الأجزاء: 5، 1426 هـ - 2005 م، الكتب العلمية - بيروت -لبنان، ج2 ص 150.

[3] الأنصاري، زكريا بن محمد بن زكريا زين الدين أبو يحيى السنيكي ت: 926هـ ـ، أسـنى المطالب في شرح روض الطالب، عدد الأجزاء:4، دار الكتاب الإسلامي، ج 4 ص 60.

[4] ابن مفلح، إبراهيم بن محمد بن عبد ا بن محمد، أبو إسحاق، برهان الدين ت: 884هـ ـ، المبدع في شرح المقنع، ط: 1، 1418 هـ، 1997، عدد الأجزاء:8، دار الكتـب العلميـة، بيروت – لبنان، ج7 ص 338.

[5] ابن فرحون، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، ج1 ص 243.

[6] القرافي، أنوار البروق في أنواء الفروق، ج 1 ص 8-9.

الخبراء في القضية الواحدة أوثق ديناً،وأقوى سنداً في الوصول إلـى الحقيقـة، لأن الأمر يتعلق بحقوق الآدميين، وقول الخبيرين أسلم من قول الواحد، وأبـرأ للذمـة، وأجدر بقبول الخصمين، وسلامة صدرهما تجاه الحكم.

3- أن يكون الخبير من أهل الاختصاص والمعرفة والعلم والتجربـة والممارسـة الطويلة في علم من العلوم كعلم الطب أو صـنعة مـن الـصناعات كالتجـارة والنجارة والحياكة والتشييد والبناء حتى يركن إليه، ويؤخذ برأيه، وهذا مستنبط مما اشترطه الفقهاء في أهل الخبرة كالقائف وغيره.[1]

4-أن يكون الخبير من أهل العدالة والأمانة، بأن يكون من أهل الـصلاح والـدين واعتدال الأقوال والأفعال، لأنها شرط في قبول القول على الغيـر فـي سـائر الأماكن كما في جزاء الصيد والوصية وأروش المبيعات وغيرها[2]، وهو شرط منصوص عليه كما في قوله تعالى:﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَقۡتُلُواْ ٱلصَّيۡدَ وَأَنتُمۡ حُرُمٞۚ وَمَن قَتَلَهُۥ مِنكُم مُّتَعَمِّدٗا فَجَزَآءٞ مِّثۡلُ مَا قَتَلَ مِنَ ٱلنَّعَمِ يَحۡكُمُ بِهِۦ ذَوَا عَدۡلٖ مِّنكُمۡ ﴾[3]،وإليـــه أضـــيفت الحكومة فقيل:حكومة عدل.

5.7.2 دور الخبير في تقدير الجناية ونوعها

يضطلع الخبير بما يملك من خبرة علمية وفنية في تخصصه بدور رئيسي في إثبات نوع الجناية ووسيلتها، ووصف الإصابة وبيان موضعها مما يتيح للقاضي تحديد مسماها الشرعي وفيما إذا كان لها أرش مقدر أم غير مقدر، وفيما إذا كان الجاني متعمداً ارتكابها أو مخطئاً، كما أن بإمكان الخبير بناء على خلفيته الفنية وإجراءات عمله وما يستخدمه من أجهزة تكنولوجية، وتقنيات حديثة معدة للكشف والفحوصات، معرفة المتسبب في حالات الضرر الواقع خطأ، ومدى نسبة الخطأ التي يشترك فيها كل من الجاني و المجني عليه كما في حوادث السيارات وإصابات

---

[1] الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ج6 ص469.

[2] المرجع نفسه، ج2 ص387.

[3] سورة المائدة الآية رقم :95.

العمل، كما يرجع إليه في تقدير حجم الإصابة ونوعها وأثرها في المجني عليها حاضراً ومستقبلاً وتقدير تكاليف علاجها ومدته.

ذلك أن الخبير بحكم تخصصه يدرك ما لا يدركه القاضي، ولذا يتم اللجوء إليه في المسائل التي تتطلب لحسمها معارف وقدرات علمية وفنية خاصة، لا يملكها القاضي، كما في الطب والهندسة، وعلم تقنية المعلومات وغيرها، وتقريره عن حالة المجني عليه يجلي الحقيقة أمام القاضي فيصدر حكمه عن علم وبينة.

وبما أن آلية الرجوع إلى أهل الخبرة والاختصاص ليس لها كيفية ملزمة في أحكام الشريعة بل ترك ذلك لما يناسب تطور أحوال الناس، واختلاف أعرافهم وأوقاتهم وأمكنتهم، تعين عندئذ الأخذ بقواعد الشريعة العامة، ومقاصدها الكلية التي تهدف إلى تحقيق المصالح ودرء المفاسد، والتي تمنح الحق لولي الأمر بتنظيم ذلك وفق ما تقتضيه المصلحة.[1]

ويعد عمل الخبير من قبيل الاجتهاد المبني على المعرفة النظرية، مدعومة بالأداء العملي القائم على العلم وأدواته من أجهزة القياس والكشف باستخدام التكنولوجيا المتقدمة في كل علم أو فن فيما يناسبه ويختص به، للتوصل إلى الحقيقة وإبراز النتائج، وإيضاح الخفي، بما يملك من قدرات وإمكانات لا يستطيعها القاضي، وهي تختلف باختلاف العلوم والفنون والصنائع، كما تختلف باختلاف دقة الأداة ومدى تمكن الخبير وإحاطته بفنه، ومن هنا قد يلجأ القاضي إلى أكثر من خبير توخياً للعدالة.

وقول الخبير في كثير من الحالات كإثبات الشخصية ببصمة الأصابع أو العين، وتحليل الدم، واختبارات الجينات بأنواعها، يكون يقيناً مقطوعاً به، لأنه قائم على أسس مادية مشاهدة لا تتبدل ولا تتغير.

---

(1) وقد نظم القضاء الإماراتي أدوار الخبير في قانون تنظيم الخبرة أمام المحاكم في دولة الإمارات رقم 8 لسنة 1974م.

الفصل الثالث

في تطبيقات حكومة العدل وأحكام التعويض في الجراحات وكيفيته

1.3 تطبيقات حكومة العدل في الجناية على الأعضاء والمنافع

تجب عند الحنفية[1] والمالكية[2] والشافعية[3] وإحدى الروايتين عند الحنابلة[4] الحكومة بقطع قصبة الأنف إذا قطعت بعد قطع المارن وهي الحاجز بين المنخرين، لأنه لا قصاص فيها ولا ثبت بشأنها أرش مقدر، ولأنه في قطع المارن الدية كاملـة بالاتفاق، وفي قطع أحد المنخرين نصف الدية قياساً على اليدين لأنهما ليس لهما في البدن ثالث، ولأنه بقطعهما يذهب الجمال والمنفعة معاً، وعليه ففي قطـع الحـاجز حكومة، والرواية الأخرى عند الحنابلة أن فيها ثلث الدية، قياساً للمارن على اليدين والأصابع والأجفان الأربعة، بجامع اشتمالها على أشياء من جنس واحـد فتتـوزع الدية على عددها[5]، والراجح ما ذهب إليه الجمهور لقوة دليلهم، وتجب الحكومة في الجناية على الأذن المستحشفة وهي التي إذا حركت لم تتحرك، أو غمزت لم تتـألم، بقطعها قياساً على العضو المشلول عند الشافعية[6]، وأما إذا جنى عليهـا شـخص فصيرها إلى حالة الاستحشاف ففيها قولان في المذهب: الأول: أن ديتهما تامة كمـا تتم دية اليد إذا شلت، والثاني: فيهما حكومة، لأنه لا منفعة فيهما كالمنفعة في حركة اليد، وإنما هما جمال، فالجمال باق، كما أن منفعة الأذنين جمع الـصوت وهـو لا ينعدم بالاستحشاف، بخلاف اليد فإن منفعتها البطش وهو ينعـدم بالـشلل[7]، وفـي

---

(1) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج10 ص476.

(2) عليش، شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل، ج4 ص368.

(3) الهيتمي، تحفة المحتاج بشرح المنهاج، ج 4 ص 50.

(4) ابن قدامة، المغني، ج9 ص600.

(5) المرجع نفسه: ج9 ص600.

(6) الشافعي، الأم، ج7 ص473.

(7) النووي، كتاب المجموع شرح المهذب، ج20 ص495.

الجناية على العين القائمة التي لا تبصر عند الجمهور من الحنفية[1] والمالكية[2] والشافعية[3] وإحدى الروايتين عند الحنابلة[4]، حكومة لأنه لا يثبت فيها القصاص، وليس فيها أرش مقدر شرعاً، ولذهاب منفعتها، فهي كالعضو الزائد في الجسد[5]، والرواية الثانية عند الحنابلة أن فيها ثلث الدية لحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال((قضى رسول ا صلى ا عليه وسلم في العين القائمة السادة لمكانها بثلث الدية...))[6]، والراجح قول الجمهور والحديث محمول على أن التقدير فيه بطريق الحكومة[7]، والحكم نفسه ينطبق فيما لو جنى شخص على آخر فضرب عينه فأنقص بصرها، أو أدماها دون أن يذهب بصرها، لأنه لا يقدر أن ينقص من بصر الجاني بقدر ما نقص من بصر المجني عليه دون تجاوز فلا يؤمن الحيف.[8]

وإذا جنى شخص على عين صبي لم تعلم سلامتها من حيث الإبصار ففيها عند الحنفية[9] حكومة، لأن كمال الأرش لا يجب بالشك، وسلامة عين الصبي مشكوك فيها، وذهب المالكية[10] والشافعية[11] والحنابلة[12] إلى أن فيها ديتها كاملة، لعموم

---

[1] الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج10 ص475.

[2] عليش، شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل، ج4 ص368.

[3] الشافعي، الأم، ج7 ص367.

[4] المقدسي، بهاء الدين عبدالرحمن بن إبراهيم،: ت:624ه، العدة شرح العمدة، تحقيق: عبدالرزاق المهدي، ط:6، 1421ه،2001م، دارالكتاب العربي، بيروت لبنان، ص 601.

[5] المرجع نفسه: ص 601.

[6] أخرجه النسائي، سنن النسائي، كتاب القسامة، رقم:4840، ص 500، عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، وحسن إسناده الألباني، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، ج 7 ص 328، والدارقطني، سنن الدارقطني، كتاب الحدود والديات وغيره، رقم: 3502ج4 ص 300، عن ابن عباس رضي ا عنهما.

[7] في تعليقه على أثر عمر، البيهقي، السنن الكبرى، رقم:16270،ج8 ص 159.

[8] الشافعي، الأم، ج7 ص366.

[9] الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج10 ص475.

[10] عليش، شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل، ج4 ص408.

[11] الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ج5 ص319.

[12] البهوتي، كشاف القناع عن الإقناع، ج13 ص389.

حديث عمرو بن حزم[1]، ولأن الأصل صحة عين الصبي وسلامة إبصارها، والنادر أن يولد فاقداً للبصر.

ويرى الباحث أن الأمر في العصر الحاضر لم يعد مشكلة من حيث الشك في سلامة إبصار الطفل، إذ يمكن معرفة ذلك من خلال الفحص الطبي بما توصل إليـه من علم وخبرة وتطور في أجهزة الكشف والمعاينـة الطبيـة، والـراجح مـذهب الجمهورلقوة أدلتهم، وأن الأصل في الإنسان السلامة كمـا قـال تعـالى﴿ لَقَدۡ خَلَقۡنَا ٱلۡإِنسَٰنَ فِيٓ أَحۡسَنِ تَقۡوِيمٖ ﴾[2]

ويجب في الجناية على أجفان العينين حكومة عند المالكية[3]، لأنه ليس فيها أرش مقدر، ولا قصاص، وعند الجمهور من الحنفية[4] والشافعية[5] والحنابلة[6] تجب فيها الدية، لأن فيها منفعة وجمالاً ظاهرين تامين.

وتجب الحكومة في جز شعر البدن ونتفه إذا لم ينبت عند الحنفية[7]، وتجـب عندهم الدية في نتف وحلق شعر الرأس واللحية والحاجبين والأهداب، وعلة التفرقة في الحكم بين شعر البدن وغيره عند الحنفية أن الشعر للرجال والنساء جمال كامل، وتفويته على الكمال يوجب الدية كالمارن في الأنف والأذن الشاخصة، وذلك لبيـان شرف الآدمي وكرامته، وشرف الآدمي في الجمال فوق شرفه في المنافع،ولما كان تفويت المنافع على وجه الكمال يوجب الدية كاملة فتفويت الجمال من بـاب أولـى، وهذا بخلاف شعر البدن فإنه لا جمال فيه على الكمال لأنه لا يراه الناس، فتفويته لا

---

(1) سبق تخريجه ص 30.

(2) سورة التين الآية رقم:4.

(3) عليش، شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل، ج4 ص408.

(4) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج10 ص477.

(5) الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ج5 ص305.

(6) البهوتي، شرح منتهى الإرادات- دقائق أولي النهى لشرح المنتهى، ج6 ص 115.

(7) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج10 ص447.

يوجب كمال الدية[1]، ويجب في الكل حكومة عند المالكية[2] والـشافعية[3] إذا فـسد المنبت أو نبت الشعر معيباً، لأنه لا قدر في الشعر معلوم، ولا يفوت بالجناية عليـه مقصد أصلي، بل زينة وجمال، والراجح مذهب الحنفية لقوة دليلهم.

ومما تجب فيه حكومة العدل ثديي الرجل وذلك عند الجناية عليه بقطعه، وإلى هذا ذهب الحنفية[4] والمالكية[5] وهو الراجح من قولي الشافعية[6]، لأنه عضو لا قصاص فيه، وليس له في الشرع تقدير معلوم، ولأنه لا جمال فيه ولا منفعة، فلا يجب فيه سوى الحكومة، وفي القول الثاني عند الشافعية[7] ومذهب الحنابلة[8] أنه تجب في قطع ثديي الرجل الدية، لأنه ما وجب فيه الدية من المرأة وجب فيه الدية من الرجل كاليدين وسائر الأعضاء، ولأنه يحصل بهما جمال ولا يوجد في البدن مثيلهما من جنسهما فوجبت فيهما الدية كاليدين، ولأنه أذهب الجمال فوجبت الدية كالشعور الأربعة وأذني الأصم وأنف الأخشم، والراجح مذهب الجمهور لقوة دليلهم، وقياس ثدي الرجل على ثدي المرأة قياس مع الفارق، لأنه في المرأة محل لبن الولد، وموضع الجمال، وليس كذلك في الرجل.

وتجب الحكومة في قطع لسان الأخرس، لأنه لا قصاص فيه بقطعه، كما أنه ليس له أرش مقدر، ولأنه لا فائدة له فكان كالعضو الزائد فتجب الحكومة، وإلى هذا

---

(1) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع،: ج 10 ص 447 و448.

(2) الخرشي، عبدا محمد، شرح الخرشي على مختصر خليل، عـدد الأجـزاء:8، المطبعـة الأميرية ببولاق، مصر، 1317ه، ج8 ص41.

(3) الشافعي،الأم، ج7 ص472 و473.

(4) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج10 ص476.

(5) الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير،ج6 ص235 .

(6) الجويني، نهاية المأرب في دراية المذهب، ج16 ص412.

(7) المرجع نفسه: ج 16 ص 412.

(8) ابن قدامة، المغني، ج9 ص624 و625.

ذهب الحنفية[1] والمالكية[2] والشافعية[3] والحنابلة[4] في إحدى الروايتين، والرواية الأخرى أن فيه ثلث الدية قياساً على العين القائمة واليد الشلاء[5]، والراجح مذهب الجمهور لقوة أدلته وسلامتها.

وتجب حكومة العدل كذلك في لسان الطفل الذي لم يبلغ سن النطق عند الحنفية[6] ويستدلون على ما ذهبوا إليه بأن الأرش يجب بتفويت منفعة الجنس الذي علم كمال صحته، فإذا لم يعلم يقع الشك في وجود سبب وجوب الأرش فلا يجب بالشك، ولا يصح التسليم بأن الأصل في الصغير الصحة والسلامة والآفة طارئة، بل الأصل عدم الصحة والسلامة لأنه كان نطفة وعلقة ومضغة وما لم يعلم صحة العضو فهو على الأصل، وهذا الأصل متعارض مع أصل آخر وهو براءة ذمة الجاني، فلما تعارض الأصلان سقط الاحتجاج بالأصل على الصحة، لأن الصحة ثابتة ظاهراً بحكم الأصل، والظاهر حجة للدفع لا للاستحقاق، كحياة المفقود فإنها تصلح لدفع الإرث لا لاستحقاقه.[7] ويرى الشافعية[8] والحنابلة[9] أن في قطع لسان الطفل الحكومة بشرط عدم ظهور أثر نطق مع مرور الزمن الذي يبلغ فيه أوان النطق، ويتكلم مثله عادة، فلم يتكلم ولم يتحرك بالبكاء وغيره، لأن الظاهر عدم السلامة[10]، ويرى المالكية أن الواجب في قطع لسان الطفل الدية الكاملة، بناء على

---

(1) البابرتي، العناية شرح الهداية، ج6 ص363.

(2) الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج6 ص241 .

(3) الهيتمي، تحفة المحتاج بشرح المنهاج، ج 4 ص 50.

(4) ابن قدامة، المغني، ج9 ص638..

(5) المقدسي، العدة شرح العمدة، ص 601.

(6) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج10 ص475 وما بعدها.

(7) المرجع نفسه: ج10 ص475 وما بعدها.

(8) الهيتمي، تحفة المحتاج بشرح المنهاج، ج 4 ص 50.

(9) ابن قدامة، المغني، ج9 ص610.

(10) المرجع نفسه: ج9 ص610.

قاعدة أن الأصل والغالب سلامة نطقه وأن الخرس أمر نادر، ويرى الباحث في مثل هذه المسألة الرجوع إلى أهل الاختصاص في الطب للوقوف على سلامة لسان الصغير، وهو أمر ممكن مع تقدم علوم الطب وأدوات الفحص والكشف، وبعد ذلك يكون الاتفاق بين الفقهاء إما بإيجاب الحكومة كما في لسان الأخرس أو بإيجاب الدية الكاملة كما في اللسان السليم.

وإذا أدت الجناية على اللسان إلى خلل في النطق و الكلام عند المجني عليـه، بأن كان خفيف اللسان، سهل الكلام، فثقل كلامه، أو حصلت له سرعة وتمتمة ولثغة في إخراج الحروف، ففي هذه الحالة تجب الحكومة عند الشافعية[1] والحنابلة[2]، لما أصاب المجني عليه من النقص والشين، مع بقاء المنفعة.

وتجب الحكومة عند الحنابلة في الجناية على الشفة بأن ضـربها فأشـلها، أو تقلست فلم تنطبق على الأسنان انطباقاً تاماً، لأن منافعهما لم تبطل بالكلية[3]، وتجب الحكومة بالجناية على اللهاة بقطعها واستئصالها، وهي لحمة حمـراء فـي الحنـك مطبقة في أعلى سقف الفم، تشرف على الحلق، وقيل هي منقطع أصل اللسان إلـى منقطع أصل القلب من أعلى الفم، والجمع لهوات و لهيات ولهى ولهي ولهاً ولهـاء، وهو مذهب الشافعية عند عدم إمكانية إمضاء القصاص فيها أو قطعها خطأ.[4]

---

(1) النووي، كتاب المجموع شرح المهذب، ج20 ص508.

(2) المقدسي، عبدالرحمن بن أبي عمر محمد بن أحمد بن قدامة، شـمس الـدين أبـي الفـرج: ت:682ه، الشرح الكبير على متن المقنع، مطبوع مع المغني، تحقيق: جماعة من العلمـاء، عدد الأجزاء:12، بدون ط، 1403ه،1983م، دارالكتـاب العربـي، بيـروت-لبنـان،ج9 ص601.

(3) المرجع نفسه: ج9 ص610.

(4) الشافعي، الأم، ج7 ص467.

وتجب حكومة العدل في الجناية على السن بإصابتها بالاضـطراب والـصدع دون القلع، وذلك عند أبي يوسف[1] من الحنفية[2] والشافعية[3] والحنابلـة[4]، وأمـا الجناية على السن المضطربة التي بقيت منافعها بأن عدا عليها فقلعها ففيها الديـة، لأن حكمها حكم الصحيحة لبقاء الجمال والمنفعة، وإن كانت عارية عن المنفعـة أي منفعة المضغ لشدة الحركة والاضطراب ففيها الحكومة، لأنه ليس فيهـا إلا منفعـة الجمال فقط، وإليه ذهب المالكية[5] والشافعية[6]، وإذا تمت الجناية على سن فتغيـر لونها ولم تقلع بأن اسودت أو اصفرت أو احمرت أو اخضرت، ففي سوادها الديـة أي دية السن كاملة عند الحنفية[7] والمالكية[8] وأحد القولين عند الشافعية[9] وإحـدى

---

(1) هو الإمام المجتهد، العلامة، المحدث، قاضي القضاة، أبويوسف يعقوب بن إبراهيم بن حبيب بن حبيش بن سعد بن بجير بن معاوية، الأنصاري، الكوفي، ولد 113ه، تفقه على أبي حنيفة وهو أنبل تلامذته، حدث عن هشام بن عروة، ويحيى بن سعد الأنصاري، وعطاء بن السائب وغيرهم، وحدث عنه يحيى بن معين، وأحمد بن حنبل، وعلي بن الجعد وغيرهم، قـال عنـه ابن معين: ما رأيت في أصحاب الرأي أثبت ولا أحفظ في الحديث ولا أصح رواية من أبـي يوسف، له مؤلفات كثيرة منها: الخراج، والمبسوط، وأدب القاضي، توفي ببغداد 182ه، ينظر في ترجمته: ابن الحنائي، طبقات الحنفية، ج1 ص172، والذهبي، سير أعلام النـبلاء، ج8 ص535.

(2) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج10 ص456.

(3) الشافعي، الأم، ج7 ص483.

(4) ابن قدامة، المغني، ج9 ص617.

(5) الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج6 ص241 .

(6) الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ج5 ص308 و 309.

(7) ابن قودر، نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار أو تكملة شرح فتح القدير على الهدايـة شرح بداية المبتدى، ج10 ص323 .

(8) الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج6 ص241 .

(9) النووي، كتاب المجموع شرح المهذب، ج20 ص518.

الروايتين عند الحنابلة[1]، لأنه فوت منفعة مقصودة ومعتبرة على الكمـال فكملـت ديتها، كما لو قطع أذن الأصم وأنف الأخشم، وقيل فيها الحكومة إذا بقيت منفعتهـا، وهو القول الثاني للشافعية[2] والرواية الثانية عند الحنابلة[3]

والرواية الثالثة عند الحنابلة أن فيها ثلث ديتها، ويرد عليه بأن التقدير لا يثبت إلا بالتوقيف.[4]

وأما إذا أدت الجناية على السن إلى اصفرارها فالواجب حينئذ الحكومة عند الحنفية[5] والشافعية[6] والحنابلة[7]، لبقاء منافعها ولعدم ذهاب الجمال على وجه الكمال، وإنما على جهة النقص، فلا وجه لإيجاب الدية، ويرى زفر[8] من فقهاء الحنفية[9] والمالكية[10] أن فيها الدية، لتفويت تمام المنفعة والجمال، وإذا نجم عن الجناية على السن احمرارها ففيها عند الحنفية[11] والمالكية[1] الدية تامة، لأنه ذهبت

---

(1) ابن قدامة،المغني، ج9 ص618.

(2) النووي، كتاب المجموع شرح المهذب، ج20 ص518.

(3) ابن قدامة، المغني، ج9 ص618.

(4) المقدسي، الشرح الكبير على متن المقنع، مطبوع مع المغني، ج9 ص584 و585.

(5) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج10 ص456.

(6) النووي، كتاب المجموع شرح المهذب، ج20 ص518.

(7) ابن قدامة، المغني، ج9 ص618.

(8) هو الفقيه، المجتهد، الرباني، العلامة، أبو الهذيل، زفر بن الهذيل بن قيس بن سلم، العنبري، البصري، ولد 110ه، كان ثقة، أميناً، تفقه على أبي حنيفة وهو أكبر تلامذته، وكان ممن جمع بين العلم والعمل، قال عنه ابن معين ثقة، دخل البصرة في ميراث أخيه، فتشبث بـه أهلهـا، ومنعوه من الخروج منها، وتولى قضاءها، له مؤلفات منها: التاريخ، والعلل، ومعرفة الرجال، توفي بالبصرة 158ه، ينظر في ترجمته: ابـن الحنـائي، طبقـات الحنفيـة، ج1 ص187، والذهبي، سير أعلام النبلاء، ج8 ص 39.

(9) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج10 ص456.

(10) الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج6 ص244 .

(11) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج10 ص456.

ذهبت منفعتها، وذهاب منفعة العضو بمنزلة ذهاب العضو، وفيها الحكومة عند الشافعية[2]

والحنابلة[3]، لأن منافعها باقية على التمام، ووقع النقص في الجمال وهو تبع فلم تجب الدية وأما إذا أسفرت الجناية عن اخضرار السن ففيها دية السن كاملة عند الحنفية[4] والمالكية[5] وإحدى الروايتين عند الحنابلة، لأنه ذهبت منفعتها، والرواية الثانية عند الحنابلة أن فيها حكومة قياساً على ما لو احمرت، ولأن ذهاب جمالها بتسويدها أكثر فلا يلحق به غيره مما هو أدنى منه شيئاً.[6]

ويرى الباحث أن الترجيح في المسائل السابقة ما دام أنه لم يرد بشأنه تقدير من جهة الشرع فإنه يتوقف على التعليل والمقاصد، وذلك بالنظر إلى تفويت مقصد العضو من المنفعة والجمال أم لا، ويرى الباحث أن مقصد مدى أهلية العضو وسلامته من جهة المنفعة والجمال بعد الجناية مرده إلى أهل الطب على اختلاف تخصصاتهم، لأنهم أهل الخبرة في هذا المجال، وبناء عليه يتم تحديد التعويض، فما كان فيه تفويت للمنفعة المقصودة والجمال والزينة المعتبرة ففيه الدية، لأنه تحقق موجبها، فلزمت عوضاً عن الضرر الذي لحق بالمجني عليه، وما كان فيه نقص للجمال مع بقاء المنفعة، ففيه حكومة، لأنه ليس في مثله تقدير شرعي، ولا يصل إلى استحقاق الدية، لأنه لم يحقق موجبها، ولا يمكن هدر الجناية، فتلزم الحكومة.

---

(1) المواق، محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدري الغرناطي، أبو عبد ا المـالكي ت: 897هـ، التاج والإكليل لمختصر خليل ، ط: 1، 1416هـ-1994م، عدد الأجـزاء: 8، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان،ج 8 ص 344.

(2) النووي، كتاب المجموع شرح المهذب، ج20 ص518 و519.

(3) ابن قدامة، المغني، ج9 ص618.

(4) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج10 ص456.

(5) المواق، التاج والإكليل لمختصر خليل ، ج 8 ص 344.

(6) ابن قدامة، المغني، ج9 ص618.

وتجب الحكومة في الجناية على السن السوداء الثابتة التي لا منفعة فيها عند الحنفية[1] والحنابلة[2]، قياساً على اليد الشلاء، وعند المالكية[3] فيها ديتها كاملة وهي خمس من الإبل، يستوي في ذلك أن تكون سوداء خلقة أو بجناية، لأنه أذهب جمالها من حبس الطعام والريق واللسان بقلعها من أصلها، وفرق الشافعية[4] بين سواد السن الأصلي خلقة من غير مرض والذي لا يحول دون منفعتها من العض والمضغ بلا ألم، وبين السواد الطارئ على السن من أثر حادث مرض في أصولها، فأوجبوا في الحالة الأولى أرشها تاماً، وفي الحالة الثانية الحكومة.

والرأي الراجح في هذه المسألة هو مذهب الشافعية، وهو التفريق بين حالتي الصحة والمرض بناء على تقرير الخبراء وهم أهل المعرفة في علاج الأسنان وتقويمها، لأن العبرة في التقدير تكون بالنظر إلى علة بناء الحكم ومقصده الذي أناط الشرع الحكم به، وأقامه على تحققه وهو هنا وجود منفعة السن من حيث المضغ والقطع والعض وسد مكانه من الفم وجماله، أو زوالها أو نقصانها، ففي حالة تمام المنفعة يجب أرش السن كاملاً، وفي حالة كون السواد ناتجاً عن مرض تجب الحكومة. وتجب الحكومة في كسر العظام كلها بما فيها الأضلاع والترقوة[5]،

---

(1) البابرتي،العناية شرح الهداية، ج6 ص363.

(2) البهوتي، كشاف القناع عن الإقناع، ج13 ص409.

(3) عليش، شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل، ج4 ص416.

(4) الشافعي، الأم، ج7 ص480 و 481.

(5) قال ابن منظور: ((هما العظمان المشرفان بين ثغرة النحر والعاتق تكون للناس وغيـرهم، وقيل: هي عظم وصل بين ثغرة النحر والعاتق من الجانبين، وجمعها التراقي)) ابن منظـور، لسان العرب، حرف القاف فصل التاء المهملة،ج10 ص32.

وقال ابن الأثير((والتراقي: جمع ترقوة، وهي العظم الذي بين ثغـرة النحـر والعـاتق، وهمـا ترقوتان من الجانبين. ووزنها فعلوة بالفتح))، ابن الأثير، مجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد بن محمد بن محمد ابن عبد الكريم الشيباني الجزري ت: 606هـ، النهاية في غريـب الحديث والأثر، تحقيق: طاهر أحمد الزاوى ومحمود محمد الطنـاحي، عـدد الأجـزاء: 5، 1399هـ - 1979م، المكتبة العلمية – بيروت- لبنان، ج1 ص 187.

والذراع والزند والعضد والساق، إلا السن عند الحنفية[1] والمالكية[2] والصحيح من قولي الشافعية[3] لتعذر استيفاء القصاص فيها على وجه المماثلة، أو لخوف الهلاك، ولأنه لم يرد من الشرع فيه أرش مقدر، ولأنه كسر عظام باطن لا يختص بجمال ولا منفعة فلم يجب فيه أرش مقدر، ولأن التقدير إنما يكون بتوقيف أو قياس صحيح وليس فيهما توقيف ولا قياس، كما أنها عظام في غير موضع الرأس والوجه فلا يجب فيه أرش مقدر، ككسر عظم الساق.

وفي القول الثاني للشافعية[4] ومذهب الحنابلة[5] أن في عظم الترقوة والضلع بعيراً استناداً إلى قضاء عمر –رضي ا عنه- في رواية أسلم مولى عمر بن الخطاب -رضي ا عنه- وهي ((أن عمر -رضى ا عنه- قضى فى الترقوة وفى الضلع بجمل))[6]، ولأن قول الصحابي في قول الشافعي القديم حجة مقدم على القياس، ولأن جمال هذه الأعضاء ونفعها لا يوجد في غيرها، والراجح أن الواجب في الضلع والترقوة الحكومة، لقوة الأدلة وصحتها، وأن قضاء عمر رضي ا عنه محمول في الضلع والترقوة بجمل كان على سبيل الحكومة، كما أن قول الصحابي ليس بحجة عند الشافعي في قوله الجديد.

---

[1] الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج10 ص475.

[2] عليش، شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل، ج4 ص369.

[3] النووي، كتاب المجموع شرح المهذب، ج20 ص545.

[4] المرجع نفسه: ج20 ص545.

[5] المقدسي، الشرح الكبير على متن المقنع، مطبوع مع المغني، ج9 ص633 و634.

[6] أخرجه مالك، الموطأ، كتاب العقول، باب جـامع عقـل الإنـسان، رقـم:3199، ج5 ص 1263، وأخرجه عنه الشافعي، مسند الشافعي، كتاب الـديات، رقـم:374، ج2 ص 111 وأخرجه عنه البيهقي، السنن الكبرى، باب ما جاء في الترقوة والضلع، رقم:16333،ج8 ص 173، كلهم عن زيد بن أسلم، عن مسلم بن جندب، عن أسلم مولى عمر بن الخطاب رضـي ا عنه، وقال الألباني، إسناده صحيح، إرواء الغليل في تخـريج أحاديـث منـار الـسبيل، رقم:2291، ج7 ص327.

وقد حمل الشافعي وهو أحد رواة أثر عمر-رضي ا عنه- قضاءه على أنه حكومة لا تقدير أرش فقال في الأم (ويشبه أن يكون ما حكيت عن عمر-رضي ا عنه- فيما وصفت حكومة لا توقيت عقل، في كل عظم كسر من إنسان غير السن حكومة، وليس في شيء منها أرش معلوم).[1]

وقد أوجب الحنابلة في كل من الذراع والزند والعضد والساق بعيرين، لما ورد عن عمرو بن شعيب: ((أن عمرو بن العاص كتب إلى عمر فى إحدى الزنـدين إذا كسر فكتب إليه عمر أن فيه بعيرين، وإذا كسر الزندان ففيهما أربعة من الإبل))[2] وألحق بالزند باقي العظام المذكورة لأنها مثله[3]، والراجح مذهب الجمهور كما سبق لقوة أدلتهم.

وتجب حكومة العدل في قلع الظفر إذا لم يعد،أو عاد متغيراً أي به شين يعيبه وينقصه عند الحنفية[4] والحنابلة في رواية[5] والرواية الثانية: أن فيه خمـس ديـة إصبع، والثالثة: أن فيه خمسة دنانير إن عاد على صفته، وعشرة دنـانير إن عـاد متغيراً، وقد رد صاحب الشرح الكبير على متن المقنع الروايتين الأخيرتين ورجـح

---

(1) الشافعي، الأم، ج7 ص390.

(2) قال الألباني مانصه (ضعيف، لم أقف على إسناده إلى ابن شعيب، ولم يدرك جده عمرو بن العاص. وقد أخرجه ابن أبى شيبة من طريق حجاج عن ابن أبى مليكة عن نافع بن الحـارث قال: ((كتبت إلى عمر أسأله عن رجل كسر أحد زنديه ، فكتب إلى عمـر: أن فيـه حقتـان بكريان))، وحجاج هو ابن أرطاة، وهو مدلس وقد عنعنه)، إرواء الغليل في تخريج أحاديـث منار السبيل، ج 7 ص 328. وقد أخرجه: ابن أبي شيبة، أبو بكر عبد ا بـن محمـد بـن إبراهيم بن عثمان بن خواستي العبسي ت: 235هـ، المصنف في الأحاديث والآثار، تحقيق: كمال يوسف الحوت، ط: الأولى، 1409، عدد الأجـزاء: 7 مكتبـة الرشـد – الريـاض، رقم:27779، ج5 ص 437.

(3) البهوتي، شرح منتهى الإرادات- دقائق أولي النهى لشرح المنتهى، ج6 ص 143.

(4) الجصاص، أبوبكر الرازي، ت:370ه، شرح مختصر الطحاوي، تحقيق: محمد عبيدا خان وسائد بكداش، ط:1، 1431ه،2010م، دار البشائر الإسلامية، بيروت –لبنان، ج6 ص28.

(5) المقدسي، الشرح الكبير على متن المقنع، مطبوع مع المغني، ج9 ص611 .

أن فيه الحكومة بقوله (والتقديرات بابها التوقيف ولا نعلم فيه توقيفاً، والقياس أنـه لا شيء فيه إذا عاد على صفته، وإن نبت متغيراً ففيه حكومة).[1]

وعند المالكية[2] والشافعية[3] فيه الحكومة في حالة كون الجناية خطأ، أو سقط القصاص بأحد أسبابه، ولو عاد لهيئته، ويزاد في الحكومة عنـد الـشافعية بمقـدار الشين.

وتجب الحكومة في انحناء ظهر المجني عليه، وفي جفاف الثدي وانقطاع اللبن منه بسبب الجناية عليه عند الحنابلة[4]، وفي قطع ثدي المـرأة بعـد حلمتـه عنـد الحنفية[5] والشافعية[6] والحنابلة[7]، وعندالمالكية تجب فيه الديـة إن أبطـل اللـبن، وإن لم يفسد مخرج اللبن فحكومة[8]، كما تجب الحكومة فـي قطع عـسيب الـذكر وهو الجزء المتبقي منـه بعـد قطـع حـشفتـه عنـد الحنفيـة[9] والمالكيـة[10] والشافعية[11] والحنابلة[12]، وفي الذكر الـذي قطعـت أنثيـاه، عنـد الحنفيـة[13] والحنابلة[14]، لأن منفعة الذكر تنتفي بذهاب الحشفة وقطع الأنثيين، ولا قصاص في

---

(1) المقدسي، الشرح الكبير على متن المقنع، مطبوع مع المغني، ج9 ص565 و611.

(2) عليش، شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل، ج4 ص414.

(3) الشافعي، الأم، ج7 ص396.

(4) المقدسي، الشرح الكبير على متن المقنع، مطبوع مع المغني، ج9 ص602 .

(5) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج10 ص477.

(6) الهيتمي، تحفة المحتاج بشرح المنهاج، ج 4 ص 52.

(7) المقدسي، الشرح الكبير على متن المقنع، مطبوع مع المغني، ج9 ص588 و589 .

(8) عليش، شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل، ج4 ص409.

(9) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج10 ص477.

(10) عليش، شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل، ج4 ص414.

(11) النووي، كتاب المجموع شرح المهذب، ج20 ص538.

(12) المقدسي، الشرح الكبير على متن المقنع، مطبوع مع المغني، ج9 ص588 و589 .

(13) الكاساني،بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج10 ص477.

(14) المقدسي، الشرح الكبير على متن المقنع، مطبوع مع المغني، ج9 ص588 و589 .

المتبقي من الذكر، وليس فيه أرش مقدر، ويرى المالكية[1] والشافعية[2] أن في الذكر مقطوع الأنثيين الدية عند سقوط القصاص.

وتجب الحكومة في الجناية على ذكر الخصي والعنين بقطعهما حكومـة عنـد الحنفية[3] وقول عند المالكية[4] ومذهب الحنابلة[5]، لأنه لا قصاص فيهما، ولم يثبت فيهما أرش مقدر، وذهب المالكية في قول[6] والشافعية[7] إلى أن الواجب في قطـع ذكر الخصي والعنين القصاص في جناية العمد، والدية الكاملة في جناية الخطـأ أو عند تعذر القصاص لوجود مانعه، ودليلهم عموم حديث عمرو بن حزم((وفي الذكر الدية))،[8] ولأن عدم الإنجاب ليس بسبب الخصاء أو العنة بل لعلة في غير الـذكر، والراجح في المسألة ما ذهب إليه الحنفية من أن الواجب في الجنايـة علـى ذكـر الخصي والعنين حكومة، ذلك أن المماثلة بين العضوين في القصاص أصل معتبـر لإجرائه، والمماثلة تراعى من حيث سلامة العضو المجني عليه في جميـع أوجـه المنفعة والجمال الذي هيئه الخالق عز وجل له مع العضو السليم، ولا شك أن ذكـر الخصي والعنين ليسا مساويين للذكر السليم من حيث المنفعة والجمال، لأن ذهـاب الجماع متأكد في ذكر العنين وهو الغالب في ذكر الخصي، وكذلك لا يتحقق بهمـا المقصود وهو تحصيل النسل، بل هما عيباً ونقصاً في الرجال يحق للمرأة المطالبـة

---

[1] المواق، التاج والإكليل لمختصر خليل، ج 8 ص 339.

[2] الماوردي، علي بن محمد بن حبيب ابو الحسن البصري، ت:450ه، الحاوي الكبير، تحقيق: علي محمد معوض وعادل أحمد عبـدالموجود، ط:1، 1414ه، 1994م، الكتـب العلميـة، بيروت- لبنان، ج12 ص298 و299.

[3] الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج10 ص474.

[4] القرافي، الذخيرة، ج12 ص 366.

[5] البهوتي،شرح منتهى الإرادات- دقائق أولي النهى لشرح المنتهى، ج6 ص119 و120.

[6] عليش، شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل، ج4 ص408 و409.

[7] الشافعي، الأم، ج7 ص367 و368.

[8] سبق تخريجه في صفحة:30.

بفسخ العقد بسببهما إذا لم تعلم بهما حين العقد، والدية بدل القصاص فإذا لـم يجـب القصاص لم تجب الدية.

وتجب الحكومة في الجناية على ذكر الطفل الصغير والشيخ الكبير في قول الحنفية[1] إذا لم تعلم صحته، لأن المنفعة المعتبرة في الذكر هي الإيلاج والإنزال والإحبال، فإذا لم توجد لا يجب فيها دية كاملة قياسا على العين القائمة التي ذهب ضوؤها،واليد الشلاء، والرجل الشلاء.[2]

ويرى المالكية[3] والشافعية[4] والحنابلة[5] أن فيهما الدية، لعموم حديث عمرو بن حزم ((وفي الذكر الدية))[6]، وهو يؤمل في جماعه، لأنه عضو سليم في ذاته.[7]

ورأي الباحث أنه ينبغي التفرقة بين ذكر الطفل والشيخ الكبير، مع الرجوع إلى قول أهل الخبرة بعد إجراء الفحوصات اللازمة لتبين حال كل منهما، لأن الغالب السلامة في الطفل، وبناء على ما يحكم به أهل الخبرة من الأطباء العدول، يصير إلى ترجيح أحد القولين تبعاً لتحقق علة الحكم من وجود المنفعة على وجه الكمال أم انعدامها، فإذا انعدمت فالراجح رأي الحنفية في أن الواجب هو الحكومة،

---

(1) الزيلعي، عثمان بن علي بن محجن البارعي فخر الدين الحنفي ت: 743 هـ، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، المطبعة الكبرى الأميرية - بولاق، القـاهرة ط: 1، 1313 هـ، ج 6 ص135.

(2) المرجع نفسه: ج6 ص135.

(3) النفراوي، أحمد بن غنيم بن سالم بن مهنا، الأزهري المالكي، ت:1126ه، الفواكه الـدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، تحقيق: عبدالوارث محمد علي، عـدد الأجـزاء:2، ط1، 1418ه،1997م، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان، ج2 ص 310.

(4) الشافعي، الأم، ج7 ص468.

(5) ابن قدامة، المغني، ج9 ص627 و628.

(6) سبق تخريجه: ص 30.

(7) ابن قدامة، المغني، ج9 ص 628.

وإذ ثبت وجود تمام المنفعة فالراجح رأي الجمهور في أن الواجب القصاص أو الدية.

وتجب الحكومة في الجناية على العضو المشلول كاليد المشلولة والرجل المشلولة، عند الحنفية[1] والمالكية[2] والشافعية[3] والحنابلة في رواية[4]، لأنه ليس فيه أرش مقدر شرعاً، لذهاب المنفعة والجمال فيه، فتعذر إيجاب الدية الكاملة بالجناية عليه.

وفي رواية ثانية للحنابلة:أن الواجب الدية، لحديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال ((قضى رسول ا صلى ا عليه وسلم في العين القائمة السادة لمكانها بثلث الدية، وفي اليد الشلاء إذا قطعت بثلث ديتها، وفي السن السوداء إذا قلعت بثلث ديتها))[5] وبأن عمر-رضي ا عنه قضى بمثل ذلك[6]، والراجح رأي الجمهور وقضاء الرسول صلى ا عليه وسلم وقضاء عمر-رضي ا عنه-محمولان على أنهما على سبيل الحكومة.[7]

---

(1) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج10 ص474.

(2) المواق، التاج والإكليل لمختصر خليل، ج 8 ص 342.

(3) الماوردي، الحاوي الكبير، ج12 ص298 و299.

(4) المقدسي، الكافي، ج5 ص266.

(5) سبق تخريجه في صفحة:85.

(6) أخرجه البيهقي، السنن الكبرى، باب السن تضر فتسود وتذهب منفعتها، رقم 16270، ونص الرواية عن عمر بن الخطاب، رضي ا عنه، أنه قال: ((في العين القائمة، والسن الـسوداء، واليد الشلاء، ثلث ديتها))ج8 ص 159، وقال الألباني: صحيح، إرواء الغليـل فـي تخـريج أحاديث منار السبيل، رقم: 2294،ج7 ص328.

(7) آيادي، محمد شمس الحق العظيم، عون المعبود شرح سنن أبي داوود، مع شرح الحافظ ابن القيم الجوزية، تحقيق: عبدالرحمن محمد عثمان، ط2، 1389ه،1969م، عدد الأجـزاء:14، المكتبة السلفية، المدينة المنورة، السعودية، ج12 ص310.

وتجب الحكومة في الرجل العرجاء عند الحنفية[1] إذا تمت الجناية عليها بقطعها، لأنه لا يجب فيها القصاص، وليس فيها أرش مقدر، لأنه لم يفوت بها جنس منفعة ولا جمال على الكمال، ويرى المالكية[2] والشافعية[3] والحنابلة[4] أن فيها دية الرجل كاملة لعموم قوله صلى ا عليه وسلم ((وفي الرجل الواحدة نصف الدية))[5]، ولأن العرج لمعني في غير القدم، ولا يعد عيباً، فلا يحول دون كمال الدية[6]، والراجح رأي الحنفية لأن إطلاق الحديث يتناول الرجل الصحيحة دون المعيبة، والمماثلة أصل في القصاص كما سبق بيانه، ولا مماثلة بين رجل عرجاء يمشي صاحبها بصعوبة، وبين رجل سليمة يتنقل عليها صاحبها بكل يسر وسهولة، وقد جعل ا تعالى العرج عائقاً يعذر صاحبه، ويرفع عنه الحرج في ترك الواجب كما قال سبحانه: ﴿ لَّيْسَ عَلَى ٱلْأَعْمَىٰ حَرَجٌ وَلَا عَلَى ٱلْأَعْرَجِ حَرَجٌ ﴾.[7]

وتجب الحكومة في الجناية على العضو الزائد بقطعه واستئصاله في رأي الحنفية[8] والمالكية[9] والشافعية[10] والحنابلة[11]، لأنه لا قصاص في العضو الزائد، وليس فيه أرش مقدر، وذلك لانعدام المنفعة والزينة، ولكن الجناية عليه لا تذهب هدراً، لأنـه

---

[1] البابرتي، العناية شرح الهداية، ج6 ص363.

[2] المواق، التاج والإكليل لمختصر خليل، ج 8 ص 341.

[3] الشافعي، الأم، ج7 ص 374 و375.

[4] البهوتي، كشاف القناع عن الإقناع ج13 ص413.

[5] سبق تخريجه في صفحة:30.

[6] ابن قدامة، المغني، ج9 ص 630.

[7] سورة النور الآية رقم:61.

[8] الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج10 ص474.

[9] عليش، شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل، ج4 ص416.

[10] الشافعي، الأم، ج7 ص381.

[11] البهوتي، شرح منتهى الإرادات- دقائق أولي النهى لشرح المنتهى، ج6 ص120.

جناية على نفس آدمي، فتلزم الحكومة، واشترط الشافعية[1] ألا يكون للجاني عضو زائد مماثل للعضو المقطوع من المجني عليه، فإذا كان له عضو مماثل خُير المجني عليه بين القصاص، أوالدية، أوالحكومة، وإن لم تتحقق المماثلة بين العضوين الزائدين فتلزم الحكومة، والراجح ما ذهب إليه الجمهور فلا يجب في العضو الزائد سوى الحكومة، لأن العضو الزائد لا جمال فيه ولا منفعة، بل هو شين في الخلقة، والحكم يدور مع علته وجوداً وعدماً، ولما كانت منفعة العضو الزائد وجماله غير تامين ولا كاملين، لم تجب الدية وامتنع القصاص لعدم جواز المماثلة والمساواة بين عضو صحيح وآخر معيب، وتحقق المماثلة على الصورة التي ذكرها الشافعية بعيدة ونادرة، والأحكام تناط بالأكثر والغالب لا بالنادر والمتوقع.

2.3 تطبيقات حكومة العدل في الشجاج:

تجب الحكومة عند الجمهور من الحنفية[2]والشافعية[3] والحنابلة[4] في الشجاج وهي جراح الرأس التي قبل الموضحة وهي الحارصة وتسمى الخارصة أيضاً وهي التي تشق الجلد وتقشره ولا تدميه، والدامية وهي التي يخرج منها الدم يسيل كالدمع في العين، والباضعة وهي التي تقطع اللحم والجلد وتشقه، والمتلاحمة وهي التي تغوص في اللحم ولا تصل إلى الجلدة بين اللحم والعظم وتسمى أيضاً اللاحمة، والسمحاق وهي التي تصل الجلدة التي بين العظم و اللحم[5]، لأنه لا توقيف فيها من الشرع، ولا قياس يقتضيه، ولا يمكن إهدارها فوجب اعتبار عوضها بحكم العدل،

---

[1] الشافعي، الأم، ج7 ص381.

[2] البابرتي، العناية شرح الهداية، ج6 ص370.

[3] الشافعي، الأم، ج7 ص386.

[4] البهوتي، شرح منتهى الإرادات- دقائق أولي النهى لشرح المنتهى، ج6 ص133 و134.

[5] الزحيلي، وهبة، الفقه الإسلامي وأدلته، ط6، 1429ه، 2008م، دار الفكر- دمشق،ج6 ص329 و330.

ويرى المالكية[1] أن الجراح المذكورة فيها القصاص عند استطاعته إذا كانت الجناية عمداً، وأما عند تعذر القضاص لخوف هلاك الجاني أو كانت الجناية خطأ فقد وافقوا الجمهور على أن الواجب فيها الحكومة والراجح ما ذهب إليه الجمهور من وجـوب الحكومة في الجراح السابقة لقوة أدلتهم، ولما روي عن عمر بن عبـدالعزيز ((أن رسول ا صلى ا عليه وسلم قضى فى الموضحة بخمس من الإبل، ولم يقض فيما سوى ذلك)).[2]

3.3 تطبيقات حكومة العدل في جراح الجسد:

تجب حكومة العدل عند الحنفية[3] والشافعية[4] والحنابلة[5] في الجناية على أعضاء الجسد غير الرأس والوجه، بالجراحة غير الجائفة، وهي التي لا تخترق الجسد من المنافذ التي توصل إلى الجوف وهي البطن، والصدر، والظهر، والجنبين، والدبر، وما بين الأنثيين، وثغر النحر، وذلك لأنه لا قصاص فيها، ولم يثبت بشأنها أرش مقدر، ويرى المالكية[6] أن فيها القصاص في الجناية العمد عند التمكن من إجرائه، وأما إذا خيف الحيف و الهلاك فتلزم الحكومة.

---

(1) النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، ج2 ص 310.

(2) أخرجه: ابن أبي شيبة، المصنف في الأحاديث والآثار، رقم:26777،ج5 ص349، وقـال الألباني في إرواء الغليل (وهذا مرسل صحيح الإسناد رجاله ثقات رجال الشيخين غير شـيبة بن مساور وثقه ابن معين وابن حبان)، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار الـسبيل، ج 7 ص 324.

(3) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج10 ص478.

(4) الشافعي، الأم، ج7 ص389.

(5) البهوتي، كشاف القناع عن الإقناع، ج13 ص435.

(6) النفراوي، الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني، ج2 ص 314.

4.3 التعويض عن العطل والضرر في الجراحات كيفيته وأحكامه

1.4.3 معنى التعويض لغة واصطلاحاً:

العوض في اللغة مفرد الأعواض، وأعاضني فلان وعاضني وعوضني، أي: أعطاني العوض، واعتاض وتعوض: أي أخذ العـوض، والإسـم منـه: العـوض والمعوضة، وعوض: بسكون الواو: ظرف يفيد استغراق المستقبل مـن الزمـان، بمعنى: الأبد.[1]

والعوض: الخلف، والبدل، تقول: عاضني الله منه عِوضاً وعوضاً وعِياضاً، وأصله عواض قلبت الواو ياء لانكسار ما قبلها، واستعاضه: سأله العوض، فعاوضه معاوضة: أعطاه إياه، وتقول: اعتاضه: أي جاءه طالباً للعوض والصلة، والتعويض مصدر يفيد حصول البدل والخلف في المستقبل من قولك: عوضني الله منه تعويضاً.[2]

وأما التعويض من حيث الاصطلاح الـشرعي فإنـه مـن خـلال اسـتقراء مصطلحات الفقهاء الدالة على البدل والخلف يتبين أنهم لم يستخدموا لفظ التعـويض للدلالة عليه وإنما استخدموا مصطلح الغرم والـضمان، والتعـويض أحـد معـاني الضمان، وصورة من صور الغرامة، والفرق بينهما أن الضمان اسم عـام لمطلـق الالتزام بالعوض للضرر المتوقع والواقع فعلاً، نتيجة شغل الذمة بما يتحتم الوفاء به من مال أو عقد أو عمل متى توفرت شروطه وانتفت موانعه، وأما التعويض فهـو اسم لما يجب جبراً للضرر الحادث فعلاً، فالتعويض إعمال للضمان مـن الناحيـة العملية وأثر له.[3]

وقد تصدى الفقهاء المعاصرون لتعريف التعويض، وهم فيه ما بين موسع

---

[1] الجوهري، معجم الصحاح، حرف العين، ص 755. الفيروز آبادي، القاموس المحيط، بـاب الضاد فصل العين، ص696.

[2] الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، فصل العين مع الضاد ج18 ص 449.

[3] بوساق، محمد بن المدني، التعويض عن الضرر في الفقه الإسلامي، عدد الأجـزاء:1، ط1، 1419ه، 1999م، دار اشبيليا، الرياض، السعودية، ص 155.

لأسبابه ومضيق وهي في عمومها تدور حول وجوب جبر الضرر الذي يلحق المجني عليه بتعويضه عنه مادياً،والمختار منها أن التعويض هو((المال الذي يحكم به على من أوقع ضرراً على غيره في نفسٍ أو مالٍ)).[1]

2.4.3 معنى العطل لغة واصطلاحاً:

جاء في معجم مقاييس اللغة: ((العين والطاء واللام أصل صحيح واحد يدل على خلو وفراغ تقول عطلت الدار، ودار معطلة، ومتى تركت الإبل بلا راع، فقد عطلت))[2] ويقال عطلت المرأة وتعطلت إذا لم يكن عليها حلي،ولم تلبس الزينة[3]، وفي معجم الصحاح للجوهري: إذا خلا جيدها من القلائد[4]، وجاء في مفردات ألفاظ القرآن: العطل فقدان الزينة والشغل فهي عاطل[5]، والتعطيل التفريغ، والإخلاء من الدار ونحوها، والموات من الأرض لأنها لم تعمر ولم تحرث، وإبل معطلة لا راعي لها فقد عطلت ويستعمل العطل في الخلو من الشيء وإن كان أصله في الحلي، يقال عطل الرجل من المال والأدب، أي خلا منهما وتعطيل الحدود أن لا تقام على من وجبت عليه، وتعطل الرجل بقي بلا عمل والإسم العطلة بالضم يقال هو يشكو العطلة.[6]

والعطل في الاصطلاح وإن لم يذكر الفقهاء له تعريفاً يحدد محترزاته، إلا أنهم أشاروا إلى تعطيل المنافع عند الإنسان كأثر من آثار الجناية على جسده، وعليه فإن معناه في الاصطلاح لا يفارق معناه اللغوي من حيث تعطل جسد الإنسان كله

---

(1) بوساق، التعويض عن الضرر في الفقه الإسلامي، ص 155.

(2) ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، باب العين والطاء وما يثلثهما، ج4 ص351.

(3) ابن منظور، لسان العرب، حرف اللام فصل العين المهملة،ج11 ص453.

(4) الجوهري، معجم الصحاح، حرف العين، ص 716.

(5) الراغب، الحسين بن محمد أبو القاسم الأصفهاني، ت:502ه، المفردات في غريب القـرآن، عدد الأجزاء:1، ط1، 1418ه، 1998م، دار الفكر، بيروت، لبنان، ص 341.

(6) الزبيدي، تاج العروس من جواهر القاموس، فصل العين مع الضادج30 ص 9 وما بعدها.

عن القيام بحاجاته كما في حالة الإصابة بالشلل التام نتيجة الجناية، أو خلو أحد أطرافه أو أعضائه من القيام بالوظيفة التي خلقت لها كما في شلل اليد والرجل، وذهاب منفعة السمع والبصر وغيرهما وعليه يمكن تعريف العطل بأنه:عجز كلي أو جزئي يلحق بالشخص نتيجة الاعتداء عليه.

3.4.3 معنى الضرر لغة واصطلاحاً:

جاء في معجم مقاييس اللغة: (ضر) الضاد والراء ثلاثة أصول: خلاف النفع، واجتماع الشيء والقوة، فالأول الضر: ضد النفع. ويقال: ضره يضره ضـراً، ثـم يحمل على هذا كل ما جانسه أو قاربه. فالضر: الهزال. والضِر: تزوج المرأة على ضرة.[1]

ومن أسماء ا تعالى النافع الضار، لأنه ينفع من يشاء من عباده ويضره، حيث هو خالق الأشياء كلها: خيرها وشرها، ونفعها وضرها، والضر والضر لُغَتَان: ضد النفع، والضر المصدر، والضرّ الإسم، وقيل: هما لغتان كالشهد والشهد، فإذا جمعت بين الضر والنفع فتحت الضاد، وإذا أفردت الضر ضممت الضاد إذا لم تجعله مصدراً، كقولك: ضررت ضراً، هكذا تستعمله العرب، فكل ما كان من سوء حال وفقر، أو شدة في بدن فهو ضرّ، وما كان ضداً للنفع فهو ضرّ، وضره يضره ضراً، وضر به وأضر به، وضاره مضارة وضراراً بمعنى واحد، والإسم منه الضرر، والضرر النقصان يدخل في الشيء: يقال: دخل عليه ضرر في ماله،أي نقص.[2]

وأما المعنى الاصطلاحي للضرر فإنه لا يخالف معناه اللغوي وخاصة في موضوع البحث إذ هو ينصب على الفعل الضار والذي يدخل به النقص على الغير في نفس أو مال أو غيرهما، وقد ذكر الفقهاء المعنى الاصطلاحي للضرر، وبينوا

---

[1] ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، باب الضاد في المضاعف والمطابق،ج3 ص360.

[2] ابن منظور، لسان العرب، مرجع سابق، حرف الراء فصل الضاد المعجمـة،ج4 ص482 وما بعدها.

الفرق بين الضرر والضرار وهما اللفظان الواردان في قوله صلى ا عليه وسلم ((لا ضرر ولا ضرار))[1]، فقالوا في تعريف الضرر بأنه: أن يضره من غير أن ينتفع، وبأنه لا يضر الرجل أخاه ابتداء ولا جزاء[2]، وقيل إن الضرر:ما تضر به صاحبك، وتنتفع به أنت، أو أنه: ابتداء الفعل الضار[3]، وقيل الضرر: (إلحاق مفسدة

---

[1] أخرجه أحمد، مسند أحمد بن حنبل، عن عبدا بن عباس، رقم: 2865،ج5 ص55، وقـال شعيب الأرناؤوط محقق المسند: حسن، جابر- وهو ابن يزيد الجعفي، وإن كان ضعيفاً- قـد توبع، وباقي رجاله ثقات رجال الصحيح، وأخرجه ابن ماجة، سنن ابن ماجة، كتاب الأحكام، باب من بنى في حقه ما يضر بجاره، رقم:2341 عن محمد بن يحيى، عن عبد الرزاق، به، ص 252، وأخرجه أيضاً ابن أبي شيبة كما في "نصب الرايـة" ، ج4 ص384،385،عـن معاوية بن عمرو، عن زائدة، عن سماك، عن عكرمة، به، وأخرجه بطوله الطبراني، سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي، أبو القاسم ت: 360هـ، المعجم الكبير، تحقيق: حمدي بن عبد المجيد السلفي، ط: 2عدد الأجزاء:25، مكتبة ابـن تيميـة، القـاهرة، رقـم: 11806،ج11، ص 302، من طريق محمد بن ثور، عن معمر به، وأخرجـه الـدارقطني، سنن الدارقطني، من طريق إبراهيم بن إسماعيل بن أبي حبيبة، عن داود بن الحصين، عـن عكرمة، به، كتاب الأقضية،ج5 ص 407، وقال النووي، يحيى بـن شـرف أبـي زكريـا، ت:676هـ، الأربعين النووية، تحقيق: معاذ محمد جوهر، ط:1، الدار الدمـشقية، دمـشق، سوريا، عن هذا الحديث: (حديث حسن وله طرق يقوى بعضها بعضاً) ص 112، قـال ابـن رجب، عبدالرحمن بن شهاب الدين البغدادي الدمشقي، زين الدين أبي الفرج، ت: 795هـــ، جامع العلوم والحكم، تحقيق: شعيب الأرناؤوط وإبراهيم باجس، ط8، 1419ه، 1999م، عدد الأجزاء:2، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان، ج 2ص210: (وهو كما قال)، وقال الألباني في إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، ج3 ص 314، بعد أن ساق طـرق الحـديث والتي جاوزت عشراً،(وهى وإن كانت ضعيفة مفرداتها، فإن كثيرا منها لم يشتد ضعفها، فإذا ضم بعضها إلى بعض تقوى الحديث بها وارتقى إلى درجة الصحيح إن شاء ا تعالى).

[2] الحسيني، أحمد بن محمد مكي، أبو العباس، شهاب الدين الحموي الحنفـي ت: 1098هـــ غمز عيون البصائر في شرح الأشباه والنظائر، دار الكتب العلميـة، ط: ا1، 1405هــ - 1985م عدد الأجزاء:4،ج 1 ص 274.

[3] ابن الأثير، النهاية في غريب الحديث والأثر، ج 3 ص 81.

بالغير مطلقاً)[1]، ومنهم من عرف الضرر بأنه ((كل أذى يصيب الإنسان فيسبب له خسارة مالية في أمواله سواء كانت ناتجة عن نقصها أم عن نقص منافعها أو من زوال بعض أوصافها ونحو ذلك، مما يترتب عليه نقص في قيمتها عما كانت عليه قبل حدوث ذلك الضرر))[2]، ويؤخذ عليه عدم شموليته لكافة أنواع الضرر كالضرر الجسدي والمعنوي، وعرفه بعضهم بقوله ((هو الأذى الذي يلحق بالشخص في المال أو البدن أو الشرف أو السمعة))[3]، ويؤخذ عليه تركه لمحترزات ما يجب فيه التعويض من المال، والبدن، والشرف، والسمعة مما يجعله غير جامع ولا مانع، وقيل هو: ((كل أذى يلحق الشخص سواء كان في مال متقوم محترم، أو جسد معصوم، أو عرض مصون)).[4]

وهذا التعريف وإن كان أجود التعاريف المذكورة نظراً لدقة محترزاته، إلا أنه يؤخذ عليه التوجه إلى تعريف الضرر بنتيجته وهي حصول الأذى، لأن الأذى على اختلاف أنواعه وأحواله هو نتيجة للضرر، وأثر من آثاره، وليس وسيلة ولا سبباً لتلك النتيجة، والوسيلة والسبب المؤدي إلى الضرر إنما هو الاعتداء، والفعل العدوان أو الضار، وبناء على ذلك يمكن صياغة تعريف الضرر بأنه هو ((كل تعدٍ يلحق بالشخص أذى في ماله المتقوم المحترم، أو جسده المعصوم، أو عرضه المصون)).

---

[1] ابن حجر، أحمد بن محمد بن علي، شهاب الدين الهيتمي الشافعي، ت:974ه، الفتح المبين بشرح الأربعين، تحقيق: أحمد جاسم المحمد، قصي محمد نورس الحلاق، وآخرون، ط:2، عدد الأجزاء:1، 1430ه، 2009م، دار المناهج، بيروت، لبنان، ص 516.

[2] الخفيف، علي، ت:1978 م، الضمان في الفقه الإسلامي، 1971م، نشر: معهد البحوث والدراسات العربية، القاهرة، مصر، ص46.

[3] سراج، محمد أحمد، ضمان العدوان في الفقه الإسلامي، عدد الأجزاء:1، ط1، 1414ه،1993م، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان،ص117.

[4] بوساق، التعويض عن الضرر في الفقه الإسلامي، ص 28.

4.4.3 أنواع الضرر:

ينقسم الضرر[1] من حيث شموله للأفراد وعدم شموله إلى عام وهو الضرر الذي يصاب به أفراد المجتمع كلهم أو غالبيتهم، وضرر خاص وهو الذي يعود على فرد واحد بعينه أو عدد محصور من أفراد المجتمع، ومن حيث مشروعيته وعدمها ينقسم إلى ضرر مشروع يجب إيقاعه ويحرم تركه كما في تطبيق الحدود عند ثبوتها بشروطها وانتفاء موانعها، وضرر غير مشروع وهو كل قول أو فعل حرمته الشريعة ويتأذى منه الغير، كما ينقسم الضرر باعتبار محل وقوعه إلى ضرر معنوي أو أدبي وضرر مادي، فالضرر المعنوي هو الذي يشمل الاعتداء اللفظي على الإنسان بما يطعن في عرضه وشرفه وكرامته، ويعد مهانة له، ويسبب له ألماً نفسياً، ويحط من مكانته وقدره بين الناس، ويجعله محلاً للتعيير والتندر، وكذلك يدخل في مضمون الضرر الأدبي الإساءة إلى سمعة الإنسان مما يترتب عليه ضرر مادي، كما لو أشاع شخص بين الناس أن أحد التجار يتعامل بالغش و التحايل مثلاً فأضر بسير تجارته وتسبب في ركودها وبوارها، ويدخل في مضمون الضرر الأدبي كذلك تفويت مصلحة غير مالية على الشخص كما في حالة الامتناع عن تنفيذ الالتزام، وتظهر صورة ذلك في عدم إرجاع المودع عنده الوديعة إلى صاحبها، والمستأجر العين المؤجرة إلى مالكها، ومما يدخل تحت الضرر الأدبي الاعتداء على جسد الإنسان مما يسبب له الألم دون أن يترك أثراً أو تشويهاً، وأما الضرر المادي فهو الذي يقع على جسد الإنسان وهو يسمى في الشريعة الإسلامية وقانون المعاملات المدنية الإمارات – أذى النفس- وهو يشمل إتلاف النفس البشرية المحترمة، والإتلاف الكلي أو الجزئي للأعضاء كفقد يد أو عين أو أصبع أو شعر أو جلد، والفوات الكلي أو الجزئي لمنافع الأعضاء وإن بقيت على هيكلها، كفقد العقل أو البصر أو القدرة على المشي أو الجماع أو الإنجاب ونحوها وفوات

---

[1] الشعيب، خالد عبدا ، قاعدة الضرر يزال وشمولها للتعويض عن الضرر المعنوي، بحث منشور في مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية الكويتية،عدد صفحات البحث:51، العدد:75، المجلد:23 ديسمبر، 2008م، ص231 وما بعدها.

الجمال، كتشويه الوجه وسائر الأعضاء والجروح والكسور، ولو تعافى المـضرور من الإصابة، ويشمل الضرر الجسدي كذلك إصابة المجني عليه بنوع مـن العاهـة المستديمة التي يعجز معها عن القيام بالعمل والكسب ورعاية نفسه ومن يعول،وقـد يقع الضرر المادي على المال بأنواعه من منقـول وعقـار وذلـك بإتلافـه،وذلك كالإتلاف الكلي أو الجزئي للأموال، كتدمير سيارة، أو حـرق بيـت، أو تمزيـق صفحات كتاب، ومنه غصب الأموال، وسرقتها أو التقصير في حفـظ الأمانـة أو التعدي عليها، أو نقصان قيمته، كما لو ترتب على حادث السيارة نقص في قيمتهـا، رغم إصلاحها على نفقة المسئول عن الضرر، أو نتج عن مد أسلاك كهربـاء ذات ضغط عال أو إقامة منشأة ملوثة للبيئة نقص في قيمة العقـارات المجـاورة لهـا، وتعطيل منافعه، فمن غصب مالاً وحرم مالكه من منفعته ألزم إضافة إلـى رده إن كان قائماً أو مثله أو قيمته إن كان قد هلك بضمان منافعه، وكـذلك فـوات منـافع الأشخاص، فرب العمل يستحق التعويض عن مبالغ الأجور التي يلزم قانوناً بـدفعها للعامل المصاب بفعل من الغير مع تخلف العامل عن أداء العمل.[1]

5.4.3 أدلة مشروعية التعويض:

التعويض المالي جبراً للضرر الذي يلحقه الإنسان بغيره أمر أقرته الشريعة الإسلامية، وهو قاعدة راسخة من حيث ثبوت دلالته صراحة، وثبوت تطبيقه واقعاً، وقد تضافرت النصوص المنقولة من الكتاب والسنة على مشروعيته واعتباره في الأحكام،ذلك أن شريعة الإسلام شريعة عدل وإنصاف،فمن أدلة مشروعية التعويض في الشريعة الإسلامية:

---

(1) سرحان، عادل، محاضرات في شرح القانون المدني الإماراتي، غير منشورة كتابياً، متوفر عبـــر www.lawjo.net/vb/attachment.php?attachmentid=536&d...، تـــاريخ الدخول:2011/11/25م.

1- قوله تعالى: ﴿فَمَنِ ٱعۡتَدَىٰ عَلَيۡكُمۡ فَٱعۡتَدُواْ عَلَيۡهِ بِمِثۡلِ مَا ٱعۡتَدَىٰ عَلَيۡكُمۡ﴾[1]، وقوله تعالى: ﴿وَجَزَٰٓؤُاْ سَيِّئَةٖ سَيِّئَةٞ مِّثۡلُهَا﴾[2]، وقوله تعالى: ﴿وَإِنۡ عَاقَبۡتُمۡ فَعَاقِبُواْ بِمِثۡلِ مَا عُوقِبۡتُم بِهِۦ﴾[3]، ووجه الدلالة من الآيات الكريمة أن من المعاني التي تتحملها الآيات الكريمة أنه من استهلك أو أفسد شيئاً من أعضاء الإنسان، أو كان التعدي على الحيوان أو العروض ضمن عوضه وعليه رده، أو دفع قيمته، وهذا عام متفق عليه، فيجوز أخذ العوض كما لو تمكن الآخذ بالحكم من الحاكم، والآيات على هذا تدل بعموم ألفاظها على مشروعية التعويض.[4]

2- قوله تعالى: ﴿وَدَاوُۥدَ وَسُلَيۡمَٰنَ إِذۡ يَحۡكُمَانِ فِي ٱلۡحَرۡثِ إِذۡ نَفَشَتۡ فِيهِ غَنَمُ ٱلۡقَوۡمِ وَكُنَّا لِحُكۡمِهِمۡ شَٰهِدِينَ﴾[5] ووجه الدلالة من لآية الكريمة:أن غنماً لرجل رعت ليلاً في زرع آخر فأتلفته فاحتكما إلى داود عليه السلام، فقضى بتسليم الغنم إلى صاحب الزرع تعويضاً له عما لحقه من ضرر، وجبراً للنقص الذي أصابه، وحكم سليمان عليه السلام بأن تدفع الغنم إلى صاحب الحرث، فينتفع بألبانها وسمونها وأصوافها، ويدفع الحرث إلى صاحب الغنم ليقوم عليه، فإذا عاد الزرع إلى حاله التي أصابته الغنم فيها في السنة المقبلة رد كل واحد منهما المال إلى صاحبه، فأعجب داود -عليه السلام- بحكم سليمان -عليه السلام- وأنفذه وفي هذا دلالة جلية على مشروعية التعويض المالي.[6]

---

(1) سورة البقرة الآية رقم:194.

(2) سورة الشورى الآية رقم: 40.

(3) سورة النحل الآية رقم: 126.

(4) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن والمبين لما تضمنه من السنة وآي الفرقان، ج3 ص251، وج12 ص462 و463.

(5) سورة الأنبياء الآية رقم:78.

(6) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن والمبين لما تضمنه من السنة وآي الفرقان، ج 14 ص 234.

3- عن أنس -رضي ا عنه- قال ((إن النبي صلى ا عليه وسلم كـان عنـد بعض نسائه، فأرسلت إحدى امهات المؤمنين مع خادم بقـصعة فيهـا طعـام، فضربت بيدها فكسرت القصعة، فضمها وجعل فيها الطعام وقال: كلوا، وحـبس الرسول والقصعة حتى فرغوا، فدفع القصعة الصحيحة وحبس المكـسورة))[1]، وفي لفظ ((أهدت بعض أزواج النبي - صلى ا عليه وسلم – إلى النبي صلى ا عليه وسلم طعاما في قصعة فضربت عائشة القصعة بيدها فألقت مـا فيهـا فقال النبي - صلى ا عليه وسلم طعام بطعام وإناء بإناء))[2]

وقد ورد أن ناقة للبراء دخلت حائطاً فأفسدت فيه، فقضى رسول ا صلى ا عليه وسلم ((أن على أهل الحوائط حفظها بالنهار، وأن ما أفسدت المواشي باللبـل ضامن على أهلها)).[3]

---

[1] أخرجه البخاري، الجامع الصحيح، ومعه فتح الباري، كتاب المظالم، باب إذا كسر قصعة أو شيئاً لغيره، رقم:2481، ج5 ص 154.

[2] أخرجه الترمذي، جامع الترمذي، كتاب الأحكام، باب ما جاء فيمن يكسر له الشيء ما يحكم له من مال،عن أنس، رقم:1359، ص 238، قال الترمذي: هـذا حـديث حـسن صـحيح، وأبوداود، سنن أبي داود، كتاب البيوع، باب المواشـي تفـسد زرع قـوم، عـن عائـشة، رقم:3568، ص 395، و صححه، الألباني في إرواء الغليل، رقم:1523، ج5 ص 359.

[3] أخرجه أحمد، مسند أحمد بن حنبل، مسند الأنصار، حديث محيـصة بـن مـسعود، رقـم: 23691، وأخرجه أبو داود، سنن أبي داود، كتاب ا لبيوع، باب المواشي تفـسد زرع قـوم، عن محيصة عن أبيه، رقم:3569، ص 395، وابن ماجة، سنن ابن ماجة، كتاب الأحكـام، باب الحكم فيما أفسدت المواشي، رقم: 2332، ص 251، والشافعي، مسند الشافعي، كتـاب الديات، رقم:358، ج2 ص 107، وابن حبان، صحيح ابن حبان، كتاب القـصاص، رقـم: 5976 وصححه الألباني في كتاب التعليقات الحسان على صحيح ابن حبان وتمييز سقيمه من صحيحه، وشاذه من محفوظه، كتاب القـصاص، رقـم: 5976، ج 8 ص 399، ومالـك، الموطأ، كتاب الأقضية، باب القضاء في الضواري والحريسة، رقـم:2766 ج4 ص1082، والنسائي، السنن الكبرى، كتاب العارية والوديعة، باب تضمين أهل الماشـية مـا أفـسدت مواشيهم بالليل، رقم:5753، ج5 ص 334، قال في التلخيص الحبير،ج 4،ص162: (وقال

فقد دلت هذه الأحاديث الشريف صراحة على مشروعية التعويض عن الضرر، سواء كان في بدن، أو حيوان، أو أي نوع من الأموال، وسواء كان التعدي بفعل من الشخص، أو ممن تحت مسؤوليته كالحيوان والسيارات والآلات في العصر الحاضر.

4- قوله صلى ا عليه وسلم((لا ضرر ولا ضرار))[1]، وهو يمثل قاعدة عامة ذات دلالة قطعية على أن جبر الضرر الواقع على الشخص في البدن والمال لازم شرعاً، دفعاً للظلم، وحفظاً للحقوق، وصيانة للمال، وطريق ذلك التعويض.

6.4.3 كيفية التعويض عن العطل والضرر في الجراحات و أحكامه

العطل والضرر يقع نتيجة صور مختلفة من الاعتداء على جسد الإنسان، وأشهر تلك الصور أن يصاب الإنسان بعطل أو ضرر نتيجة عمل إجرامي وقع عليه من طرف آخر وقد حددت الشريعة الإسلامية كيفية تقدير التعويض المالي اللازم شرعاً عن الضرر الجسمي والمتمثل في الدية والأرش المقدر والأرش غير المقدر وهو حكومة العدل،ولما كان موضوع الدراسة حكومة العدل فسيقتصر البحث في هذا النوع من طرق التعويض ومشمولاته في ظل معطيات العصر ونظمه المستحدثة.

والتعويض المالي المقدر بواسطة حكومة العدل لا يستحق في الجناية على ما دون النفس إلا إذا كان المجني عليه محلاً للضمان، وذلك بأن يكون مسلماً، أو من أهل الذمة والأمان معصوم النفس والطرف والجرح، غير حربي ولا مرتد ولا باغ، ولا ثبت عليه حد شرعي، فمثل هؤلاء لا قود لهم ولا تعويض، وأن يكون الجاني غير متعمد ولا مريد لوقوع الضرر بل يقع نتيجة خطئه، وكذلك يستحق التعويض

الشافعي: أخذنا به لثبوته واتصاله، ومعرفة رجاله. قلت(صاحب التلخيص): ومداره على الزهري، واختلف عليه)، وصححه الألباني في إرواء الغليل، رقم:1527،ج5 ص362.

[1] سبق تخريجه ص106.

المالي إذا سقط القصاص لتحقق سببه، أو وجود مانع من موانعه، كفوات محل موضع القصاص من الجاني، أو استحالة استيفاء القصاص بلا جور، أو التفاوت بين عضو الجاني والمجني عليه من حيث الصحة وتمام الخلقة وكمالها، أو سقط القصاص بسبب الصلح أو العفو، فإنه في كل هذه الحالات يستحق المجني عليه البدل المالي وهو التعويض.[1]

وقد سبق في ثنايا هذا البحث بيان ضابط حكومة العدل، وحالات تطبيقاتها في الجناية على جسد الإنسان حال امتناع القصاص أو الأرش المقدر، وقد تناول الفقهاء القدامى كيفية تقدير حكومة العدل على أساس تعويض المصاب حسب الأثر والشين الذي لحق به بعد تمام البرء، فكان التعويض الذي تمثله حكومة العدل جبراً للإصابة وأثرها، دون النظر من قبل غالبية الفقهاء إلى أوجه الضرر الأخرى اللاحقة بالإنسان والتي يعد العمل الإجرامي سبباً لها وهي نتيجة له، ومن ذلك تكاليف علاج المجني عليه، ولعل عذر الفقهاء أنها لم تكن ذات كلفة، ولمحدودية أنظمتها ووسائلها العلمية والعملية، ولكن لما عظمت إليها الحاجة في العصر الحاضر، نظراً لتطور أنظمة الدول في مختلف المجالات الطبية ووالأنظمة والقوانين التي تنظم سير عملها، فمن هنا تعين البحث والدراسة لإمكانية أن يشمل التعويض المتمثل في حكومة العدل ضمان صور من الضرر ذات علاقة مباشرة بالجناية ومن ذلك تحميل الجاني تكاليف علاج المجني عليه، وأجرة المجني عليه مدة انقطاعه عن عمله، وذلك في المسألتين التاليتين:

المسألة الأولى: هل للمجني عليه المطالبة شرعاً بتضمين الجاني تكاليف العلاج من أجرة الطبيب وثمن الأدوية، إضافة إلى أرش الحكومة؟

لا خلاف بين الفقهاء على أن الجناية على ما دون النفس إذا وجب فيها القصاص فإن المجني عليه لا يستحق غيره، فلا يجمع عليه إذهاب أحد أعضائه قصاصاً وأخذ ماله علاجاً لما لم يستفد منه، ومحل الخلاف في الجناية التي وجب بشأنها أرش مقدر، أو العمد الذي امتنع فيه القصاص، أو التي ليس لها أرش مقدر

---

[1] بوساق، التعويض عن الضرر في الفقه الإسلامي، ص 298 وما بعدها.

ووجبت فيها الحكومة، فهل يستحق المجني عليه أجرة الطبيب وتكاليف العلاج مع الحكومة أم لا، وذلك على قولين:

القول الأول: ليس للمجني عليه أجرة الطبيب وثمن الدواء وسائر تكاليف العلاج الذي أنفقه على علاج نفسه، وليس له الرجوع به على الجاني ومطالبته، وإلى هذا ذهب أبوحنيفة[1] ومالك[2]وهو أحد الوجهين عند الشافعية.[3]

القول الثاني: يحق للمجني عليه الرجوع على الجاني بتكاليف العلاج من أجرة الطبيب وثمن الدواء وما يتعلق بهما، وهو قول عند المالكية[4]، وبه قال أبو يوسف[5] ومحمد بن الحسن من الحنفية[6] والبهوتي من الحنابلة[7]، ومصطفى أحمد الزرقاء[8] و محمد أحمد سراج[9] وعبد ا بن محمد المطلق[10] من المعاصرين.

---

[1] المرغيناني،علي بن أبي بكر، ت:593هـ ـ، الهداية شرح بداية المبتدئ، مطبوع مع العناية شرح الهداية، ج 6 ص381.

[2] الحطاب، محمد بن محمد بن عبد الرحمن شمس الدين أبو عبـد ا الطرابلـسي المغربـي الرعيني المالكي ت: 954هـ، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، عدد الأجزاء: 6، ط 3، 1412هـ 1992م، دار الفكر،ج6 ص 285 وما بعدها.

[3] الهيتمي،تحفة المحتاج بشرح المنهاج، ج 4 ص 60.

[4] الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج6 ص230 .

[5] السرخسي، المبسوط، ج4 ص 96.

[6] الزبيدي، الجوهرة النيرة، ج2 ص 133.

[7] البهوتي، شرح منتهى الإرادات، ج3 ص325.

[8] الزرقا، مصطفى أحمد، الفعل الضار والـضمان فيـه، ط1، 1409ه،1988م، دار القلـم، دمشق، ص 137 و138.

[9] سراج، ضمان العدوان في الفقه الإسلامي، ص 333.

[10] المطلق، عبد ا بن محمد المطلق، مسؤولية الجاني عن علاج المجني عليه وضمان تعطله عن العمل، مجلة البحوث الإسلامية - مجلة دورية تصدر عـن الرئاسـة العامـة لإدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد، عدد الأجزاء:79، العدد رقـم:70، 1424هـ ـ، إصدار الرئاسة العامة لإدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد،ج70 ص 312.

الأدلة والمناقشة:

أولاً: أدلة المانعين:

يستدل المانعون لتحميل الجاني أجرة الطبيب وثمن الـدواء وسـائر تكـاليف العلاج الذي أنفقه على علاج نفسه بما يأتي:

1- قياس ما ليس فيه مقدر على ما فيه مقدر شرعاً، فكما لا يلزم الجاني فيما فيه مقدر شرعاً سوى المقدر، فلا يلزم قيمة الشين، لأنها داخلة في مقدر الجرح، فكذلك لا يلزم إلا الحكومة فيما لا مقدر فيه.[1]

ويجاب عن ذلك بأنه لا يمكن الإقرار بعدم لزوم قيمة الشين حيث أن المسألة موضع اختلاف، فلا تصلح مستنداً للقياس عليها.[2]

2- أن المستوجب لضمان الجرح وجود الأثر والشين في محل الجناية بعد البرء، فإن لم يوجد أثر ولا شين فلا يستحق المجني عليه شيئاً، وإذا لم تجب الحكومة فلا تجب تكاليف العلاج وأجرة الطبيب من باب أولى.[3]

ويناقش هذا الاستدلال بأنه لا يمكن التسليم بعدم استحقاق المجني عليه شيئاً عند انعدام أثر الجناية، لأن الجناية في الإسلام لا تذهب هدراً، وقد أوجب أغلب الفقهاء في هذه الحالة حكومة، أو حملوا الجاني تكاليف العلاج وأجرة الطبيب، أو أوجبوا على القاضي أن يجعل للمجني عليه شيئاً باجتهاده عملاً بقاعدة التعزير.

3- أن الشارع أوجب فيها الدية أو الحكومة ولم يقيدها بحال دون حال فوجبت لـه بكل حال[4] ولأنه لم يرد عن النبي صلى ا عليـه وسـلم ولا عـن الخلفـاء الراشدين ولا عن أحد من الصحابة غير الحكم بالدية في الجناية التي لها مقـدر

---

[1] الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج6 ص230 .

[2] الحطاب، مواهب الجليل في شرح مختصر خليل، ج6 ص 259.

[3] الزيلعي،عثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الحنفـي، ت: 743 هــ، تبيـين الحقائق شرح كنز الدقائق، ط: 1، 1313 هـ، المطبعة الكبرى الأميرية - بولاق، القاهرة، ج6 ص 138.

[4] البهوتي، كشاف القناع عن الإقناع، ج13 ص426.

شرعي، والحكومة فيما ليس فيه مقدر شرعي، ولم ينقل عـنهم إلـزام الجـاني بأجرة الطبيب وثمن الدواء، ولو وجد لذاع واشتهر.

ويمكن أن يجاب على ذلك بأنه قد ورد عن بعض فقهاء الصحابة والتابعين ما يدل على ذلك ويسنده، ومن ذلك ما روي عن إبراهيم بن أبي عبلة أن معاذاً وعمر - رضي ا عنهما – ((جعلا فيما دون الموضحة أجر الطبيب))[1]، وما روي عن عمرو بن ميمون قال: ((كتب عمر ابن عبد العزيز : ليس فيما دون الموضحة إلا أجر الطبيب)).[2]

ثانياً: أدلة المجيزين: يستدل من يرى أنه يحق للمجني عليه الرجوع علـى الجـاني بتكاليف العلاج من أجرة الطبيب وثمن الدواء وما يتعلق بهما بما يأتي:

1- لأن المجني عليه لزمه أجرة الطبيب وثمن الدواء بفعل الجاني فصار كما لو أخذ ذلك من ماله فوجب ضمانه.[3]
2- أن الدماء آكد من الأموال، ولما وجب على الجاني ضمان ما أتلف من الأموال، فكذلك يجب عليه تحمل ما لزم المجني عليه من تكاليف العلاج وأجرة الطبيب بسبب عدوانه من باب أولى.[4]
3- قياس أجرة الطبيـب وثمن الدواء علـى رفو الثوب، لأن الجانـي لو تعدى على ثوب غيره فأعابه بما يشينه كان عليه أجرة خياطته وإصلاحه، فمن باب

---

[1] أخرجه: البيهقي، السنن الكبرى، كتاب الديات،باب ما دون الموضحة من الـشجاج، رقـم: 16210، ج8 ص 142، قال البيهقي: هو عنهما منقطع، في معرفة السنن والآثار: تحقيق: عبد المعطي أمين قلعجي، ط: 1، 1412هـ - 1991م عدد الأجـزاء: 15، جامعـة الدراسات الإسلامية، كراتشي باكستان، ودار قتيبة دمشق، بيروت،ج12 ص 121، وأخرجه: ابن أبي شيبة، المصنف في الأحاديث والآثار، كتاب الديات،رقم: 26822، ج5 ص 352.

[2] أخرجه: ابن أبي شيبة، المصنف في الأحاديث والآثار، كتاب الـديات، رقـم: 26818،ج5 ص 352.

[3] الزبيدي، الجوهرة النيرة، ج2 ص 133.

[4] المواق، التاج والإكليل لمختصر خليل، ج8 ص 323.

أولى أن يكلف بما غرمـه المجنـي عليه من أجرة الطبيب وثمن العلاج وتوابعه. [1]

ونوقش بأن ما ينفق على رفو الثوب معلوم، وما ينفق على التداوي حتى حصول الشفاء غير معلوم.[2]

ويجاب عن المناقشة بأن التقدم الطبي في مجالات العلاج والتشخيص في العصر الحاضر يمكن من خلال وسائلها وأجهزتها المتطورة تقدير تكاليف علاج المجني عليه بكل دقة ويسر.

4- التخريج على قاعدة(المباشر ضامن وإن لم يكن متعدياً)، فمن أضر بالمجني عليه مباشرة لزمه تحمل نتيجة ضرر جنايته وإن لم يقصد بفعله التعدي، وهذه القاعدة يندرج تحتها العلاج وأجرة الطبيب بلا ريب.[3]

5- القاعدة الفقهية القاضية بأنه((لا ضرر ولا ضرار))[4] والقاعدة المتفرعة عنها وهي ((الضرر يزال)) وكلاهما يفيدان العموم والاستغراق، فالأولى لأنها نكرة في سياق النفي والثانية جاءت معرفة باللام، فيعم النهي تحريم كل ضرر[5]، ومنه حرمان المجني عليه من التعويض المتمثل في أجرة الطبيب، وتكاليف الأدوية، وسائر متعلقات العلاج.

---

[1]المواق، التاج والإكليل لمختصر خليل: ج7 ص 338.

[2] المرجع نفسه: ج7 ص 339.

[3] ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد المصري، ت: 970هـ،الأشباه والنظـائر علـى مذهب أبي حنيفة النعمان، تحقيق: الشيخ زكريا عميرات، ط: 1، 1419 هـ، 1999 م، عدد الأجزاء: 1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان،ص 135.

[4]-السيوطي،عبدالرحمن جلال الدين، ت:911ه، الأشباه والنظائر فـي قواعـد وفـروع فقـه الشافعية، تحقيق: مركز الدراسات والبحوث بمكتبة نزار الباز، ط2، 1418ه،1997م، مكتبة نزار مصطفى، مكة، السعودية، ج1 ص 140.

[5] التفتازاني، شرح التلويح على التوضيح لمتن التنقيح، ج1ص54،55.

6- أن إلزام الجاني بما تكبده المجني عليه بسبب الجناية من أجرة الطبيب ونفقة العلاج وما يتعلق بذلك هو ضرب من التعزير بالمال الذي أقره الشرع.[1]

7- أن إحقاق الحق، وغاية القسط، ومطلب العدل يدعو إلى المساواة في الجزاء بين الضرر والتعويض، وذلك بما يحقق المماثلة بينهما بتعويض المجني عليه عن كافة الأضرار التي لحقت به، ومن ذلك ما دفعه من أجرة الطبيب وثمن العلاج والدواء وغيره مما يتعلق به.[2]

8- أنه لولا العلاج ربما حصلت سراية في الجراحات قد تتلف النفس .[3]

9-أن تكاليف العلاج قد تستغرق معظم ما تخرجه الحكومة، ومن ثم فلا يبقى للمجني عليه غير شيء يسير، وهذا خلاف المقصد الشرعي في جعل الحكومة عوضاً عما فقد من عضو أو ما شوه من البدن.[4]

10-إن ذلك يتفق مع قواعد المسئولية في الشريعة، إذ هو داخل في باب إتلاف مال الغير بالتسبب فلا يتعارض مع وجوب الحكومة.[5]

الرأي الراجح:

يتبين من خلال عرض أدلة كل من طرفي النزاع في المسألة أن الأدلة التـي استند إليها المانعون ليست ذات دلالة قاطعة على التحريم والمنع، فقياس ما وجبـت فيه الحكومة على الأرش المقدر من جهة الشرع قياس مـع الفـارق، لأن جـرح

---

[1] ابن القيم، أبو عبد الله محمد بن أبي بكر بن أيوب،ت: 751ه ، الطرق الحكمية في الـسياسة الشرعية، تحقيق: نايف أحمد الحمد، عدد الأجزاء:2، ط1، 1428ه، دار عالم الفوائد، مكـة المكرمة، ج2 ص 688.

[2] الزحيلي، وهبة، نظرية الضمان دراسـة مقارنـة، عـدد الأجـزاء:1، 1402ه، 1982م، دارالفكر، دمشق، ص96.

[3] المطلق، مسؤولية الجاني عن علاج المجني عليه وضمان تعطلـه عـن العمـل، ج70 ص 292.

[4] المطلق، مسؤولية الجاني عن علاج المجني عليه وضمان تعطلـه عـن العمـل، ج70 ص 293.

[5] سراج، ضمان العدوان في الفقه الإسلامي، ص 341.

الحكومة يختلف قدراً ووصفاً عن الجرح الذي يجب بشأنه أرش مقدر، كما أن الحكم بالحكومة من حيث تقدير التعويض المالي الجابر للضرر قد يختلف من حاكم إلـى آخر، ومثل هذا لا يصح فيه القياس، وقد تمت الإجابة على بقيـت أدلـة المـانعين وردها، وأما الرأي المجيز لتحميل الجاني تكاليف علاج المجني عليه، فيرى الباحث أن له وجاهته في العصر الحاضر، وهو الرأي الراجح حيـث أن المجيـزين قـد استندوا إلى أدلة واضحة الدلالة على وجوب تحمل الجاني لتكاليف علاج المجنـي عليه، مع ما يؤيد ذلك من مقاصد الشريعة وقواعدها الكلية الكبرى التي تنهى عـن الظلم، وتوجب رد الحقوق إلى أصحابها، وتعويضهم عن كافة الأضرار التي لحقت بهم من الجناية، وقد بين النبي صلى ا عليه وسلم كفارة فعل عائـشة رضـي ا عنها في حادثة كسر الإناء بقوله ((طعام بطعام وإناء بإناء))[1]، مع أن الطعام كـان هبة وعطية ولكنه أراد جبر كسر خاطر من أهدى،مما يشير جليـاً إلـى وجـوب التعويض عن كافة الأضرار تحقيقاً للعدالة، والقول بتحميل الجاني تكـاليف عـلاج المجني عليه له ما يبرره في العصر الحاضر، والحكم كما هو معروف يـدور مـع علته، والفتوى تتغير بتغير الزمان والمكان والحال، والتطبيـب والعـلاج إذا كـان بالأمس ميسراً ومحدوداً وغير مكاف، فإنه اليوم وفي ظل سـيادة الدولـة المدنيـة الحديثة، له أطره ونظامه في ظل القوانين التي تنظم كيفية الحصول على الخـدمات الطبية والعلاجية، كما أن تكاليفه عالية لا يستطيع تحملها كل شخص وخاصة عنـد ما لا توفرها الدولة بالمجان، فكيف يستساغ القول بعدم تحميلها الجاني وما أصـاب المجني عليه كان بسبب جنايته، ولكن الباحث مع ذلك يرى أن اسـتحقاق المجنـي عليه لتكاليف العلاج ليس على الإطلاق دون قيد أو شرط، بل يستحق ذلـك إذا لـم يتوافر العلاج المجاني للمجني عليه من قبل الدولة أو نظام الضمان الصحي فيهـا، أو عن طريق التأمين الخاص، كالتأمين على السيارات وركابهـا أو الـذي تـوفره قوانين العمل الخاصة، وكذلك يستحق المجني عليه تكاليف العلاج مع توفره بالمجان إذا كانت الخدمات العلاجية المقدمة من الدولة ليست بالكفاءة المتعارف عليهـا فـي

---

[1] سبق تخريجه في صفحة:111.

مجال الخدمات الطبية من حيث خبرة الأطباء وتوفر الأجهزة اللازمـة، والعنايـة المعتادة، ذلك أن القصد من جبر ضرر المجني عليه إضافة إلى كونه زجراً للجاني، فإن فيه معنى إعادة حال المجني عليه إلى طبيعتها قبل الجناية قدر الإمكان، وكل ما يؤدي إلى تلك النتيجة يدخل في التعويض الذي يلزم به الجاني بسبب تعديه وعدوانه أو لتركه الأخذ بوسائل الحيطة والحذر، فإن توافر العلاج للمجني عليه علـى تلـك الصورة فإني الجاني لا يكلف بشيء سوى الحكومة.

المسألة الثانية: هل يضمن الجاني أجرة المجني عليه مدة انقطاعه عن عمله أو وظيفته بسبب الجناية؟ تخرج هذه المسألة على حكم التعويض عن منافع الحر في حالة التفويت والغصب،لأن الجامع بين الجناية والغصب واحد وهو الحبس عن الكسب والعمل.[1]

وبالنظر إلى آراء الفقهاء القدامى والمتأخرين في هذه المسألة نجد أنهـم قـد اختلفوا فيها على رأيين:

الرأي الأول: إن الجاني لا يتحمل أجرة المجني عليه مدة انقطاعه عن العمل بسبب الجناية، وإنما يتحمل الدية أو الحكومة فقط، وإليه ذهب الجمهور من الحنفية[2] والمالكية[3] والشافعية[4] والحنابلة[5]، وإليه ذهـب مفتـي المملكـة العربيـة السعودية في عصره محمد بن إبراهيم[6]، ومحمد بن صالح بن عثيمين.[7]

---

(1) المطلق، مسؤولية الجاني عن علاج المجني عليه وضمان تعطلـه عـن العمـل، مجلـة البحـوث الإسلامية، ج70 ص 321.

(2) السرخسي، المبسوط، ج11 ص 79 - 80.

(3) الخرشي، شرح الخرشي على مختصر خليل، ج6 ص143.

(4) الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ج3 ص304.

(5) ابن قدامة،المغني، ج5ص448.

(6) آل الشيخ، محمد بن إبراهيم بن عبد اللطيف ت: 1389هـ، فتاوى ورسائل سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم بن عبد اللطيف آل الشيخ، جمع وترتيب وتحقيق: محمد بن عبد الرحمن بن قاسـم، ط: 1، 1399 هـ، عدد الأجزاء: 13، مطبعة الحكومة بمكة المكرمة، ج 11 ص 342.

(7) العثيمين، محمد بن صالح، المنتقى من فرائد الفوائد، 1424ه، دارالوطن، الرياض، ص166 ومـا بعدها.

الرأي الثـاني: يوجب على الجاني تحمل أجرة المجني عليه مدة انقطاعه عن عمله أو وظيفته، وهو رأي عند كل من الحنفية[1] والشافعية [2] وقال به شريح القاضي[3]

[4] وابن رحـال[5][6] من المالكـية، وبـه قـال مـن المتأخريـن مـصطفى

---

[1] ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي ت: 1252هـ، العقـود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية، دار المعرفة، عدد الأجزاء: 2،ج2 ص255.

[2] الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ج3 ص304.

[3] هو الفقيه، أبو أمية، شريح بن الحارث بن قيس بن الجهم الكندي، قاضي الكوفة، ويقال: شريح بـن شراحيل أو ابن شرحبيل، حدث عن: عمر، وعلي، وعبد الـرحمن بـن أبـي بكـر، وهـو نـزر الحديث،وحدث عنه: قيس بن أبي حازم، ومرة الطيب، وتميم بن سلمة، والشعبي، وإبراهيم النخعي، وابن سيرين، وغيرهم،

وثقه: يحيى بن معين. صح أن عمر ولاه قضاء الكوفة، فقيل: أقام على قضائها ستين سنة، وقد قـضى بالبصرة سنة. قيل إن شريحا عاش مائة وعشر سنين، وقيل عاش مائة وثماني سنين، وتوفي سـنة ثمان وسبعين، ينظر: سير أعلام النبلاء: ج 4 ص 106.

[4] ابن حزم علي بن أحمد بن سعيد أبو محمد الأندلسي القرطبي الظـاهري ت: 456هـ، المحلـى بالآثار، عدد الأجزاء: 12 دار الفكر – بيروت، ونص الرواية: عن محمد بن سيرين: (أن شـريحا قضى في الكسر إذا انجبر قال: لا يزيده ذلك إلا شدة، يعطى أجر الطبيب وقدر ما شغل عن صنعته)،ج11 ص 89.

[5] هو أبو علي الحسن بن رحال بن أحمد بن علي التدلاوي المعداني، فقيه مالكي، من أهل المغـرب الأقصى، تولى التدريس والقضاء، له شرح على على مختصر خليل، وحاشية على تحفة الحكام فـي نكت العقود والحكام الذي ألفه محمد بن أحمد ميارة، وغيرها مـن المؤلفـات، تـوفي 1140هـ بمكناس، ينظر في ترجمته: الأعلام للزركلي، ج2 ص190.

[6] التسولي، علي بن عبد السلام بن علي، أبو الحسن ت: 1258هـ،البهجة في شرح التحفة ((شـرح تحفة الحكام)، تحقيق: محمد عبد القادر شاهين، دار الكتب العلمية - لبنان ، بيروت ط:1 1418هـ - 1998م، ج2 ص586، ونصه: (قال ابن رحال: تنزل عندنا نازلة وهي أن الخماس مثلاً يخـرج في وقت الحصاد أو الحرث فيمنع من العمل هل يلزم الجاني أن يعطيه أجيراً يخدم في محله لأنـه عطله ولا عنده ما يعيش به غير ما ذكر قال: ويظهر من كلام اللخمي أنه يلزم الجاني ذلك لأنـه ظالم أحق بالحمل عليه)، ج2 ص586، والخماس هو الذي يزرع الأرض على الخمس مـن الغلة.

الزرقاء[1]، ووهبة الزحيلي[2]، ومحمد سراج.[3]

الأدلة والمناقشة:

أولاً:أدلة المانعين:

يستدل المانعون لتحميل الجاني أجرة المجني عليه مدة علاجه وانقطاعه عن العمل بما يأتي:

1- إن عمل المجني عليه وما يعود عليه من مال بسببه إنما هو منفعة، والمنافع لا تعد أموالاً عند فقهاء الحنفية لأنها توجد شيئاً فشيئاً على حسب حدوث الزمان، والمنفعة الحادثة على يد الغاصب لم تكن موجودة في يد المالك، فما فات على المجني عليه من منافع وقت تعطله عن العمل لم تكن حادثة ولا متحققة، وبالتالي لا يستحق التعويض عنها.[4]

ويجاب عن الدليل بأن اعتبار المنافع ليست أموالاً غير مسلم، لأن المنافع هي الغرض المقصود من كافة الأموال،ولأن الأعيان لا تراد لذاتها بل للتمتع بمنافعها وأما القول بأن المنفعة العائدة للمجني عليه من عمله وكسبه توجد شيئاً فشيئاً تبعاً لمرور الزمن وأنه ليس لها وجود مادي وقت تعطله، فيجاب عنه بأن التفويت كما يحصل بغصب العين والاستيلاء عليها يكون كذلك بغصب المنفعة والاستيلاء عليها بمنع المالك من استيفائها مع وجودها الفعلي بوجود عينها.[5]

2- إن الحر لا يدخل تحت اليد، ومنافعه تفوت تحت يده،ولا يضمنها غيره، والغصب الذي يجب ضمانه ما كان فيه إثبات اليد على المال عدواناً على وجه تزول به يد المالك، ولا يتصور ذلك في منافع الحر.[6]

---

(1) الزرقا، الفعل الضار والضمان فيه، ص 159.

(2) الزحيلي، نظرية الضمان دراسة مقارنة، ص96.

(3) سراج، ضمان العدوان في الفقه الإسلامي، ص 140.

(4) الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، ج10 ص14.

(5) ابن قدامة، المغني، ج5ص378.

(6) الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ج3 ص304.

وقد نوقش هذا الاستدلال بأنه يصح عقلاً لا حقيقة وعرفاً، لأن الأثر والنتيجة لمن يفوت على شخص منفعة داره بغصبها وإغلاقها ومنعه من الانتفاع بها، ومـن يتسبب بمنع شخص عن أداء عمله أو يعطله عنه، واحد وهو تفويت المنافع عليه في كلا الصورتين.[1]

3- قياس الحر على العبد في حالة المنع من العمل من غير حبس، فكما أن العبد لا تضمن منافعه إذا منع من العمل من غير حبس، فالحر من باب أولى.[2]

ويمكن أن يناقش هذا الاستدلال بأن مسألة عدم ضمان منافع العبد في الصورة المذكورة ليست محل اتفاق بين الفقهاء، فلا يصح القياس على مثلها.[3]

4- قياس ما لم يرد بشأنه مقدر من جهة الشرع على ما فيه مقـدر مـن الديـة أو الأرش، فحيث أن الجاني لا يلزم شرعاً فيما وجب فيه المقدر الشرعي إلا بـه، فكذلك لا يلزم إلا بالحكومة فيما ليس مقدر شرعي، وقد سـبق مناقـشة هـذا الاستدلال في المسألة الأولى.[4]

ثانياً: أدلة المجيزين: يستدل الذين أوجبوا على الجاني تحمل أجرة المجني عليه مدة انقطاعه عن عمله أو وظيفته بما يأتي:

1- في إيجاب أجرة المجني عليه على الجاني رفع للظلم الذي لحق به بسبب تعدي الجاني، والجاني ظالم أحق بالحمل عليه.[5]

ويمكن مناقشة هذا الاستدلال بأن الظلم قد رفع بالأرش الذي استحقه المجنـي عليه عوضاً عما لحقه من أثر الجناية عليه، كما أن تسمية فعل الجاني ظلماً غيـر مسلم في حالة الجناية الخطأ لأن الجاني لم يتعمد الإضرار بالمجني عليه.

---

(1) سراج، ضمان العدوان في الفقه الإسلامي، ص 140.

(2) المقدسي، الشرح الكبير على متن المقنع، مطبوع مع المغني، ج5 ص379.

(3) الأرموي، الفائق في أصول الفقه، ج4 ص 104.

(4) الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، ج6 ص230 .

(5) التسولي، البهجة في شرح التحفة ((شرح تحفة الحكام)، ج2 ص586.

ويجاب عن المناقشة بأن الظلم إنما هو ترك تعويض المجني عليه ما فاته من أجرة عمله لانقطاعه عنه بسبب حبس الجناية له، وأن الاعتداء والجناية علـى مـا دون النفس لا ينظر فيها إلى القصد والنية فهي توجب التعويض سواء كان مباشـرة أم تسبباً.

2- إن منافع الحر تقوم في عقد الإجارة الفاسدة وتضمن بالفوات، قياساً على منافع الأموال وتشبيهاً وإلحاقاً بها، فكذلك إذا حبسه عن عمله بسبب الجناية إذ لا فرق بين الحالتين.[1]

3- قياس حال المجني عليه الذي منعته الجناية من العمل على حال المحبوس، فكما يلزم الحابس بتعويض ما فات المحبوس من منفعة بسبب الحبس، فكذلك يلـزم الجاني بتعويض ما فات المجني عليه من منفعة بسبب الجناية، إذ العلة واحـدة وهي تفويت المنفعة بالحبس عن العمل.[2]

وأُجيب عن الدليل بأنه قياس مع الفارق، لأن المجني عليه قد استحق بالجنايـة عليه دية أو أرشاً، بينما المحبوس يستحق ما فاته مـن منفعـة فقـط دون عـوض آخر.[3]

ويمكن الإجابة عن هذه المناقشة بالقول أن الأرش أو الدية إنما هو عوض أثر الجناية وشينها، وأجرة المجني عليه شيء آخر يزيد على الأرش، كما أن الأرش قد تستغرقه نفقة العلاج، وبالتالي يكون ضرر الحبس عن العمل بلا تعويض وهذا خلاف العدل والإنصاف الذي تقوم عليه أحكام الشريعة، كما أن إلزام الجاني بأجرة المجني عليه مدة انقطاعه عن عمله بسبب الجناية نوع من التعزير الذي أقرته

---

[1] الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، ج3 ص304.

[2] سراج، ضمان العدوان في الفقه الإسلامي، ص 142.

[3] الزغيبي، إبراهيم بن صالح، حكم قضائي ببيان كيفية التوصل إلى تقدير الحكومة في حادث اعتداء، متوفر عبر: http://www.cojss.com/vb/showthread.php? ،تـم الـدخول عليه في يوم 2012/2/29م.

الشريعة وهو التعزير بالمال، وحقيقة العدل في الأحكام قيامها على جبر كامل الضرر ومن ذلك الأجر الذي خسره المجني عليه بسبب الجناية.

4- الاستناد إلى قاعدة((الضرر يزال))[1]، وهذه القاعدة الفقهية بعمومها توجب رفع كل ضرر مباشر أو غير مباشر لحق المجني عليه بسبب الجناية، فيدخل فيها رفع الضرر الحاصل بتفويت منفعة أجرة عمله بسبب تعطله عنه.

الرأي الراجح:

يتبين من خلال عرض أدلة كل من طرفي النزاع في المسألة أن الأدلة التي استند إليها المانعون أدلة احتمالية غير قاطعة في الدلالة على التحريم والمنع، وقد تمت مناقشتها وردها، كما أن الحنفية الذين لا يعتبرون المنافع أموالاً قد اضطروا إلى اعتبارها أموالاً يجب التعويض عنها في حالات ثلاث: وهي مال اليتيم ، ومال الوقف، والمال المعد للاستغلال وأما الرأي المجيز لتحميل الجاني أجرة تعطل المجني عليه عن عمله وانقطاعه عنه، فيرى الباحث أن له وجاهته في العصر الحاضر، لا سيما وأن المجيزين قد استندوا إلى أدلة صريحة الدلالة، مع ما يؤيد ذلك من مقاصد الشريعة وقواعدها الكلية الكبرى التي تنهى عن الظلم، وتوجب رد الحقوق إلى أصحابها، وتعويضهم عن كافة الأضرار التي لحقت بهم من الجناية، والقول بتحمل الجاني أجرة المجني عليه مدة انقطاعه عن عمله له ما يبرره في العصر الحاضر، والحكم كما هو معروف يدور مع علته، والفتوى تتغير بتغير الزمان والمكان والحال، والوظائف والأعمال التي يقتات الناس منها إذا كانت بدائية في العصور السالفة، ولم تكن منظمة التنظيم الدقيق من جهة الدولة، وكانت أحوال الناس مختلفة من حيث إمكانياتهم المادية، وامتلاكهم لجنس من الأموال يتمثل في الحيوان والزرع والتجارة الحرة، مما يجعل التعويض غير ذي قيمة وأهمية، لسهولة حياتهم وقلة نفقاتهم، ومحدودية مسؤولياتهم، فإنه اليوم وفي ظل سيادة الدولة المدنية الحديثة، أصبح للأعمال والوظائف قوانينها المنظمة، والتي بناء عليها يستحق الموظف دخله الشهري الذي قد لا يكون له دخل آخر يعيش منه، كما أن صاحب

---

[1] السيوطي، الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية، ج1 ص 140.

العمل الحر له عقوده ومعاملاته التي يترتب على انتهاء وقتها دون الإيفاء بمتطلباتها تعرضه للخسائر والغرامات العقدية، كما أن جهة العمل تتباين من حيث الشدة في قوانين التوظيف والاستمرارية فيه من القطاع الحكومي إلى القطاع الخاص و قد يتعرض الموظف إلى الفصل من عمله بسبب الانقطاع عنه مما يعرضه للتشرد والعوز، ولذلك كله فإن الباحث يرى أن الرأي الراجح هو رأي من أوجب على الجاني تحمل أجرة المجني عليه مدة انقطاعه عن عمله، بشرط أن لا تكون قوانين العمل الحكومي أو الخاص تقوم بالتعويض عن ذلك، أو تضمن راتب الموظف أثناء تعطله عن عمله، أو تسمح القوانين بالإجازة مع ضمان الراتب مدة انقطاع الموظف عن وظيفته، أو يكون التعويض من جهة أخرى في الدولة كوزارة العمل والشؤون الاجتماعية ولو في حالة صاحب العمل الحر، لأنه لا معنى للتعويض حينئذ مع عدم الضرر.

5.3 نتائج البحث

بعد البحث في حكومة العدل والغوص في أعماقها لغة وفقهاً وتطبيقاً أمكن التوصل إلى النتائج التالية:

1- إن حكومة العدل طريقة لتقدير الأرش في الجنايات التي لم يرد بها قصاص ولا أرش مقدر من الشرع، ثبتت مشروعيتها، وعمل بها الرسول صلى الله عليه وسلم والخلفاء الراشدون من بعده ومن جاء بعدهم، فهي أصل ثابت بإجماع أئمة المسلمين كافة.
2- إن حكومة العدل إما أن تعرف باعتبارها طريقة في التقدير، أو مالاً وجب عوضاً عن جناية، وأن المختار هو تعريفها على أساس أنها طريقة في التقدير، وأن التعريف المناسب لواقع العصر هو: هيئة علمية مختصة ذات خبرة يوكل إليها تقدير التعويض الذي يستحقه المجني عليه عما لحقه من ضرر بسبب جناية لم يرد في الشرع تقدير عوضها.

3-إن حكومة العدل تجب في الجناية على ما دون النفس، سواء كانت الجناية كبيرة نتج عنها نقص وشين، أم صغيرة لم ينتج عنها سوى مجرد الألم، لأن الإنـسان محترم في الشرع، ومضمون كله وجزؤه.

4-إن الفرق بين حكومة العدل والدية يظهر في التقدير، فالدية مقدرة شرعاً، وليست حكومة العدل كذلك، وأن حكومة العدل تتفق مع الأرش المقدر في أن كلاً منهما يجب في الجناية الواقعة على ما دون النفس، ويختلفان في أن الأرش يطلق على العوض المقدر وغير المقدر وهو حكومة العدل، فالأرش أعم مـن الحكومـة، والحكومة أخص وهي نوع من الأرش.

5-إن حكومة العدل باعتبارها نظام تقدير يظهر عظمة التشريع الجنائي الإسلامي، وتؤكد مرونته، وصلاحيته للتطبيق في كل زمان ومكان مهما تطورت أنظمـة الحياة.

6-أهمية دور الخبير في حكومة العدل، ووجوب الاستعانة به، خاصـة فـي هـذا العصر الذي تقدمت فيه العلوم، وتشعبت فيه المعارف، وتطورت وسائل العلوم في كافة فروعها، ولفظ حكم العدل ينصرف في هذا العـصر إلـى الخبـراء، وخاصة في ظل أنظمة المحاكم في الدول المعاصرة التي توجب على القاضـي الرجوع إلى رأيهم فيما لا إحاطة له به.

7-إن صور الجنايات التي يجب إعمال حكومة العدل لاستخراج تقدير عوضـها لا يمكن حصرها، وإنما ضابطها أنه يجب إعمال حكومة العدل في كل جناية لـم يرد فيها قصاص، أو امتنع تطبيقه، أو حصل فيه عفو ولم يرد فيها دية مقـدرة ولا أرش مقدر من الشرع.

8- إن التعويض عن الفعل الضار وكل ما لحق المجني عليه بسببه مباشـرة مـن عطل وضرر، ومن ذلك تعويضه عن نفقات علاجه، وتعطله عن عمله، تؤيـده قواعد الشرع كما رجحه الباحث.

9-التكييف الفقهي لحكومة العدل أنها تعويض وليست عقوبة، لأن إثم الخطأ مرفوع شرعاً.

10- إن الطريقة المختارة لتقدير حكومة العدل كما يراها الباحث تتمثل في أن يوكل التقدير إلى الخبراء المختصين، وأن وقت التقدير بعد العلاج والشفاء واندمال الجروح وانجبار الكسور، وهو ما عليه جمهور الفقهاء لا حتمال سراية الجرح إلى عضو له تقدير شرعي أوسرايته إلى النفس، وأن الباحث توصل إلى نتيجة مفادها التفريق بين تعويض الإصابة وتعويض الأضرار الأخرى كنفقة العلاج وتكاليف السفر والإقامة في الخارج لتحصيله إن لزم، وتعويض المجني عليه عن تعطله عن عمله، فكل منهما بحسبه ووفق ما يقرره الخبراء لأن الجمع بينهما على وجه الشمول فيه إجحاف بالمجني عليه، ويؤيد في هذا الخصوص اتجاه القضاء الإماراتي في التعويض عن كافة الأضرار اللاحقة بالمجني عليه.

11- إن الباحث لا يتفق مع اتجاه القضاء الإماراتي في أن التعويض الثابت بحكومة العدل لا يرتبط بدية النفس، وذلك في حالة كون الجناية على عضو له تقدير في الشرع، لأن ذلك يخالف رأي جمهور الفقهاء، وهو مدعاة لأن تجاوز الحكومة دية النفس،فيجب في الجزء ما يجب في الكل، وهو ما لا مستند له من الشرع ولا العقل.

المراجع

ابن الأثير، المبارك بن محمد بن محمد بن محمد ابن عبد الكريم مجد الـدين أبـو السعادات الشيباني الجزري، ت: 606هـ(1399هـ - 1979) **النهاية في غريب الحديث والأثر**، تحقيق: طاهر أحمد الزاوى محمود محمد الطنـاحي، المكتبة العلمية، بيروت، لبنان.

الأخوة، محمد بن محمد بن أحمد بن أبي زيد،(د.ت) **معالم القربة في طلب الحسبة**، دار الفنون، كمبردج.

إدريس، عوض أحمد، (1986م) **الدية بين العقوبة والتعويض في الفقه الإسـلامي المقارن**، طبعة1، دار ومكتبة الهلال، بيروت، لبنان.

الأرموي، محمد بن عبدالرحيم بن محمد، (1411هـ) **الفائق في أصـول الفقـه**، تحقيق: علي بن عبدالعزيزالعميري، دارالاتحاد الأخوي للطباعة.

الأزهري، محمد بن أحمد، (2001م) **تهذيب اللغة**، تحقيق: محمد عوض مرعـب، ط1، دار إحياء التراث العربي-بيروت-لبنان.

الأصبحي، مالك بن أنس بن مالك بن عامر المدني،(1425 هـ، 2004م) **الموطأ**، تحقيق: محمد مصطفى الأعظمي، ط: 1 مؤسسة زايد بن سلطان آل نهيـان للأعمال الخيرية والإنسانية، أبو ظبي الإمارات.

الألباني، محمد ناصر الدين، بن الحاج نوح بن نجاتي بن آدم أبو عبـد الـرحمن، الأشقودري الألباني، (1418هـ،1997م) **صحيح الأدب المفرد**، ط: 4، 1، دارالصديق للنشر والتوزيع.

الألباني، محمد ناصر الدين، بن الحاج نوح بن نجاتي بن آدم أبو عبـد الـرحمن، الأشقودري الألباني، ت: 1420هـ،1999م، (1405هـ، 1985م) **إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل** إشراف: زهير الشاويش، ط: 2، عدد الأجزاء: 9 المكتب الإسلامي،بيروت،لبنان،

الإمام، محمد علاء الدين، (1316هـ) **بدر المتقى في شرح الملتقى فـي هـامش مجمع الأنهر في شرح ملتقى الأبحر**، ت: 1078هـ داماد أفندي، عبدا بن

محمد بن سليمان المعروف، دار إحياء التراث، بيروت، مصورة عن طبعـة دار الطباعة العامرة.

الأنصاري، زكريا بن محمد بن زكريا زين الدين أبو يحيى الـسنيكي(د.ت) **أسـنى المطالب في شرح روض الطالب،** عدد الأجزاء:4، دار الكتاب الإسلامي.

آبادي، محمد شمس الحق العظيم،(1389هـ 1969م) **عون المعبود شـرح سـنن أبي داوود، مع شرح الحافظ ابن القيم الجوزية**، تحقيق:عبدالرحمن محمـد عثمان، ط2، عدد الأجزاء:14، المكتبة السلفية، المدينة المنورة، السعودية.

البابرتي، محمد بن محمد بن محمود، (1428هـ،2007م) **العناية شرح الهدايـة،** تحقيق: عمرو بن محروس، عدد الأجزاء: 6، ط1، دار الكتـب العلميـة- بيروت –لبنان.

البخاري، محمد بن إسماعيل أبو عبدا الجعفي،(1418هـ،1997م) **الجامع المسند الصحيح،** ترقيم الأحاديث: محمد فؤاد عبدالباقي، ومعه العسقلاني، أحمد بن علي بن حجر، **فتح الباري شرح صحيح البخاري،** ط1، مكتبة دارالـسلام، الرياض، السعودية.

البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس، (1429هـ،2008م) **كشاف القنـاع عـن الإقناع،** تحقيق: لجنة متخصصة في وزارة العدل الـسعودية، ط:1، وزارة العدل السعودية.

البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس،(د.ت) **شرح منتهى الإرادات،** دار الفكر.

بوساق، محمد بن المدني، (1419ه،1999م) **التعويض عن الـضرر فـي الفقـه الإسلامي،** عدد الأجزاء:1، ط1، دار اشبيليا،الرياض،السعودية.

البيهقي، أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخسروجِردي الخراساني(1424 هـ، 2003م) **السنن الكبرى،** تحقيق: محمد عبد القادر عطا، ط: 3، دار الكتـب العلمية، بيروت، لبنان.

البيهقي، أحمد بن الحسين بن علي(1412هـ 1991م) **معرفـة الـسنن والآثـار،** تحقيق: عبد المعطي أمين قلعجي، ط: 1، جامعـة الدراسـات الإسـلامية، كراتشي باكستان، ودار قتيبة دمشق بيروت.

الترمذي، محمد بن عيسى بن سورة،(د.ت) **جامع الترمذي**، تحقيـق: فريـق بيـت الأفكار الدولية، مع وضع أحكام الألباني على الأحاديث.

التسولي، علي بن عبد السلام بن علي، أبوالحسن، (1418هـ،1998م) **البهجة في شرح التحفة (شرح تحفة الحكام)** تحقيق: محمد عبد القادر شـاهين، ط:1، دارالكتب العلمية بيروت لبنان.

التفتازاني، مسعود بن عمر، سعد الدين الشافعي،(د.ت) **شرح التاويح على التوضيح لمتن التنقيح**، دارالكتب العلمية،ب يروت ،لبنان.

الجرجاني، عبدالقاهر (1306هـ) **كتاب التعريفات**، ط1، المطبعة الخيرية المنـشأة بجمالية مصر.

الجصاص، أبوبكر الرازي، ت:370هـ، (1431هـ،2010م) **شـرح مختـصر الطحاوي**، تحقيق: محمد عبيدا وسائد بكداش، ط1، شـركة دار البـشائر الإسلامية، بيروت، لبنان،

الجوهري، اسماعيل بن حماد،(1426هـ،2005م) **معجم الصحاح**، تحقيق: خليـل مأمون شيحا، ط1، دار المعرفة، بيروت، لبنان.

الجويني، عبدالملك بن عبدا بن يوسف، (1428هـ،2007م) **نهاية المأرب فـي دراية المذهب**، تحقيق: عبدالعظيم محمود الديب، ط1، دار المنهاج للنـشر والتوزيع، جدة- السعودية.

الحاكم، أبي عبدا النيسابوري(1417هـ،1997م) **المستدرك علـى الـصحيحين**، ط1، دارالحرمين.

ابن حجر، أحمد بن علي بن محمد بن أحمد العسقلاني أبو الفضل، ت: 852هـ، (د.ت) **الدراية في تخريج أحاديث الهداية**، تحقيق: عبد ا هاشـم اليمـاني المدني عدد الأجزاء : 2، دار المعرفة، بيروت، لبنان.

ابن حجر، أحمد بن علي بن محمد بن أحمد العسقلاني أبو الفضل، ت: 852هـ، (1416هـ/1995م) **التلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعـي الكبيـر** تحقيق: أبو عاصم حسن بن عباس بن قطب، ط: 1، عدد الأجزاء، مؤسسة قرطبة، مصر.

ابن حجر، أحمد بن علي،(1418هـ،1997م) **فتح الباري شرح صحيح البخاري**، ط1، مكتبة دار السلام، الرياض.

ابـــن حجـــر، أحمـــد بـــن محمـــد بـــن علـــي، شـــهاب الـــدين الهيتمـــي الشافعي،(1430هـ،2009م) **الفتح المبين بشرح الأربعين،** تحقيق: أحمـد جاسم المحمد، قصي محمد نورس الحلاق، وآخرون، ط:2، دار المنـاهج، بيروت، لبنان.

ابن حزم، علي بن أحمد بن سعيد أبو محمد الأندلسي القرطبـي الظـاهري،(د.ت) **المحلى بالآثار**، دار الفكر – بيروت.

ابن حزم، علي بن أحمد بن سعيدالظاهري،(د.ت) **مراتب الإجمـاع فـي العبـادات والمعاملات والاعتقادات** 1، دار الكتب العلمية-بيروت-لبنان.

الحسن، ميادة محمد، (1431هـ) **الخطأ الطبي،** ضمن بحوث السجل العلمي لمؤتمر الفقه الإسلامي الثاني (قضايا طبية معاصرة)، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية.

الحسيني، أحمد بن محمد مكي، أبـو العباس،شـهاب الـدين الحمـوي الحنفـي، (1405هـ - 1985م) **غمز عيون البصائر في شرح الأشـباه والنظـائر،** دار الكتب العلمية، ط: 1.

الحصفكي، محمد بن علـي بـن محمـد بـن علـي بـن عبـدالرحمن الحنفـي، (1423هـ،2002م) **الدر المختار شرح تنوير الأبصار وجـامع البحـار،** تحقيق: عبدالمنعم خليل إبراهيم، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.

ابن حبان، محمد بن حبان بن أحمد بن حبان بن معاذ بن معبد، التميمي، أبو حـاتم، الدارمي البستي،(د.ت) **صحيح ابن حبان بترتيب ابن بلبان:** علي بن بلبـان الفارسي، علاء الدين الأمير، تحقيق: شعيب الأرنؤوط، ط2.

الحطاب، محمد بن محمد بن عبد الرحمن شمس الدين أبوعبدا الطرابلسي المغربي الرعيني المالكي،(1412هـ 1992م) **مواهب الجليل في شـرح مختـصر خليل،** 6، ط 3، دار الفكر.

ابن الحنائي، علي بن أمرا الحميدي، علاء الـدين، ت:979هـ ـ،(1426هـ ـ، 2005م) **طبقات الحنفية،** تحقيق: محي هلال الـسرحان، عـددالأجزاء:3، ط1، مطبعة الوقف السني، بغداد، العـراق. 1414هـ ـ،1993م مؤسـسة الرسالة، بيروت، لبنان.

ابن حنبل، أحمد بن محمد بن هلال بن أسد الشيباني، أبو عبـد ا ، (1421هـ ـ، 2001م) **مسند أحمد بن حنبل،** تحقيق: شعيب الأرنـؤوط وعـادل مرشـد وآخرون، إشراف: عبد ا بن عبـد المحـسن التركـي، ط: 1، مؤسـسة الرسالة.

الخرشي، عبدا محمد، (د.ت) **شرح الخرشي علـى مختـصر خليـل**، المطبعـة الأميرية ببولاق، مصر.

الخفيف، علي، ت: 1978م (1971م) **الضمان في الفقه الإسلامي**، معهد البحـوث والدراسات العربية، القاهرة، مصر.

الدارقطني، علي بن عمر بن أحمد بن مهدي بن مسعود بـن النعمـان بـن دينـار البغدادي، أبو الحسن، (1424هـ - 2004م) **سـنن الـدارقطني،** تحقيـق: شعيب الارنؤوط، حسن عبد المنعم شلبي وآخرون، ط: 1 مؤسسة الرسـالة بيروت، لبنان.

أبوداود، السجستاني، سليمان بـن الأشـعث، ت:375هـ ـ،(1406هـ ـ،1986م) **المراسيل**، تحقيق: عبدالعزيز السيروان، ط1 دار القلم، بيروت، لبنان.

أبوداود، سليمان بن الأشعث السجستاني، (د.ت) **سنن أبي داود،** تحقيق: فريق بيت الأفكار الدولية، مع وضع أحكام المنذري، وابـن القـيم، والألبـاني علـى الأحاديث.

أبوداود، سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير بـن شـداد بـن عمـرو الأزدي السجِستاني، (د.ت) **المراسيل**، تحقيق: شعيب الأرناؤوط، عدد الأجزاء: 1، ط: 1، مؤسسة الرسالة بيروت، لبنان.

الدسوقي، محمد بن أحمد بن عرفة المالكي، (1417هـ،1996م) **حاشية الدسوقي على الشرح الكبير،** تحقيق: محمد عبدا شاهين، ط1، دار الكتب العلميـة- بيروت-لبنان.

الذهبي، محمد بن أحمد بن عثمان بن قَايماز شمس الدين أبو عبـد ا (1405هـ ـ 1985م) **سير أعلام النبلاء** تحقيق مجموعة من المحققين بإشـراف الـشيخ شعيب الأرناؤوط، ط: 3 مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان.

الذهبي، شمس الدين أبو عبد ا محمد بن أحمد بن عثمان بن قَايماز، (1382هـ ـ 1963م) **ميزان الاعتدال في نقد الرجال،** تحقيق: علي محمد البجـاوي، ط: 1، دار المعرفة للطباعة والنشر بيروت، لبنان.

الرازي، محمد بن أبي بكر بن عبدالقادر،(1403هـ،1983م) **مختار الصحاح**، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان.

الراغب، الحسين بن محمد أبو القاسم الأصفهاني،(1418هـ،1998م) **المفردات في غريب القرآن** ط1، دار الفكر، بيروت، لبنان.

ابن رجب، عبدالرحمن بن شهاب الدين البغدادي الدمشقي، زين الدين أبي الفـرج، (1419هـ،1999م) **جامع العلوم والحكـم،** تحقيـق:شـعيب الأرنـاؤوط وإبراهيم باجس، ط8، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان.

الرصاع، محمد بن قاسم الأنصاري، (1993م) **شرح حدود ابـن عرفـة الهدايـة الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفـة الوافيـة**، تحقيـق: محمـد أبوالأجفان والطاهر المعموري، ط1، دار الغرب الإسلامي، بيروت – لبنان.

الزبيدي، أبوبكر بن علي بن محمد الحدادي، ت:800هـ،(1322هـ ـ) **الجـوهرة النيرة**، ط1، المطبعة الخيرية، مصر.

الزبيدي، محمد بن محمد بن عبد الرزاق الحسيني، (د.ت) **تاج العروس من جواهر القاموس،** تحقيق: مجموعة من المحققين، دار الهداية.

الزحيلي، وهبة، (1429هـ،2008م) **الفقه الإسلامي وأدلتـه**، ط6، دار الفكـر- دمشق.

الزحيلي، وهبة، (1402هـ،1982م) **نظرية الضمان دراسة مقارنة،** دارالفكر، دمشق.

الزرقا، مصطفى أحمد، (1409هـ،1988م) **الفعل الضار والضمان فيه**، ط1، دار القلم دمشق.

الزركشي، محمد بن عبدا ، (1412هـ،1991م) **شرح الزركشي على مختصر الخرقي،** تحقيق: عبدا بن عبدارحمن الجبرين، ط1، مكتبة العبيكان- الرياض.

الزركلي، خير الدين بن محمود بن محمد بن علي بن فارس، الدمشقي(2002م) **الأعلام،** ط:15، دار العلم للملايين، بيروت، لبنان.

الزغيبي، إبراهيم بن صالح، **حكم قضائي** متوفر عبر: http://www.cojss.com/vb/showthread.php?، تم الدخول عليه 2012/2/29م.

الزهراني، سعيد بن درويش، (1415هـ،1994م) **طرائق الحكم المتفق عليها والمختلف فيها في الشريعة الإسلامية،** ط2، مكتبة الصحابة، جدة.

الزيلعي، عثمان بن علي بن محجن البارعي، فخر الدين الحنفي، (1313هـ) **تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق،** ط: 1، المطبعة الكبرى الأميرية - بولاق، القاهرة.

السبكي، تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين، (1413هـ) **طبقات الشافعية الكبرى،** تحقيق: محمود محمد الطناحي وعبد الفتاح محمد الحلو، ط: 2، هجر للطباعة والنشر والتوزيع.

السبكي تاج الدين عبد الوهاب بن تقي الدين،(1411هـ - 1991م) **الأشباه والنظائر،** ط:1، دار الكتب العلمية.

سراج، محمد أحمد،(1414هـ،1993م) **ضمان العدوان في الفقه الإسلامي**، ط1 المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان.

سرحان، عادل، (1999م) محاضرات في شرح القانون المدني الإماراتي، غير منشورة كتابياً، على الموقع تاريخ الدخول:2011/11/25م.
www.lawjo.net/vb/attachment.php?attachmentid=536&d...،

السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل، ت:483هـ،(1414هـ،1993م) **المبسوط**، دار المعرفة، بيروت، لبنان.

السيوطي، جلال الدين بن عبدالرحمن، (1369هـ،1976م) **طبقات المفسرين**، تحقيق:علي محمد عمر، ط ا، مكتبة وهبة، القاهرة، مصر.

السيوطي، عبدالرحمن جلال الدين، (1418هـ،1997م) **الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية،** تحقيق: مركز الدراسات والبحوث بمكتبة نزار الباز، ط2 مكتبة نزار مصطفى، مكة، السعودية.

الشافعي، محمد بن إدريس بن العباس بن عثمان بن شافع بن عبد المطلب بن عبد مناف المطلبي القرشي المكي أبو عبد ا ،(1370هـ، 1951م) **المسند**، تحقيق: يوسف علي الزواوي الحسني، وعزت العطار الحسيني، ورتبه على الأبواب الفقهية: محمد عابد السندي، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.

الشافعي، محمد بن إدريس،(1420هـ،2000م) **الأم**، تحقيق:أحمد عبيد عناية، ط1، دارإحياء التراث العربي، بيروت-لبنان.

الشربيني، محمد بن محمد الخطيب، (1427هـ،2006م) **مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج** تحقيق: محمد محمد تامر وشريف عبدا ، دار الحديث، القاهرة، مصر.

الشعيب، خالد عبدا ، (2008م) قاعدة الضرر يزال وشمولها للتعويض عن الضرر المعنوي، **مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية الكويتية،** العدد:75، المجلد: 23 ديسمبر.

ابن أبي شيبة، أبو بكر عبد ا بن محمد بن إبراهيم بن عثمان بن خواستي العبسي، (1409) **المصنف في الأحاديث والآثار**، تحقيق: كمال يوسف الحوت، طبعة: 1، مكتبة الرشد – الرياض.

آل الشيخ، محمد بن إبراهيم بن عبد اللطيف،(1399هـ) **فتاوى ورسائل سماحة الشيخ محمد بن إبراهيم بن عبد اللطيف آل الشيخ**، جمع وترتيب وتحقيق: محمد بن عبد الرحمن بن قاسم، ط:1، مطبعة الحكومة بمكة المكرمة.

الشيرازي، إبراهيم بن علي بن يوسف، (د.ت) **المهذب في فقه الإمام الشافعي**، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان.

الطبراني، سليمان بن أحمد بن أيوب بن مطير اللخمي الشامي، أبو القاسم،(د.ت) **المعجم الكبير،** تحقيق: حمدي بن عبد المجيد السلفي، ط: 2، مكتبة ابن تيمية، القاهرة.

الطبري، محمد بن جرير بن يزيد بن كثير بن غالب الآملي، أبو جعفر، (1420هـ،2000م) **جامع البيان عن تأويل القرآن**، تحقيق: أحمد محمد شاكر، ط1، مؤسسة الرسالة.

ابن عابدين، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز عابدين الدمشقي الحنفي، (د.ت) **العقود الدرية في تنقيح الفتاوى الحامدية،** دار المعرفة.

ابن عبد البر، يوسف بن عبد الله بن محمد بن عاصم أبو عمر النمري القرطبي، (1400هـ،1980م) **الكافي في فقه أهل المدينة،** تحقيق: محمد محمد أحيد ولد ماديك الموريتاني، ط2، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض، المملكة العربية السعودية.

ابن عبد البر، يوسف بن عبد الله بن محمد بن عاصم أبو عمر النمري القرطبي، (1412هـ 1992م) **الاستيعاب في معرفة الأصحاب،** تحقيق: علي محمد البجاوي، ط1، دار الجيل، بيروت- لبنان.

ابن عبد البر، يوسف بن عبد الله بن محمد بن عاصم النمري القرطبي أبو عمر، ت: 463هـ،(1387هـ) **التمهيد لما في الموطأ من المعاني والأسانيد**، تحقيق: مصطفى بن أحمد العلوي، محمد عبد الكبير البكري، وزارة عموم الأوقاف والشؤون الإسلامية، المغرب.

ابن عبدالبر، يوسف بن عبدا بن محمد النمري الأندلسي،(1422هـ،2001م) **الاستذكار،** تحقيق: حسان عبدالمنان، ومحمود القيسية، مؤسسة النداء-أبوظبي-الإمارات العربية.

عبد الرزاق، أبو بكر عبد الرزاق بن همام بن نافع الحميري اليماني الصنعاني (1403) المصنف، تحقيق: حبيب الرحمن الأعظمي، ط: 2، المكتب الإسلامي بيروت، لبنان.

عبدالمطلب، ممدوح عبدالحميد،(د.ت) **محاضرات في القانون الجنائي لدولة الإمارات العربية المتحدة** مركز البحوث والدراسات، شرطة الشارقة.

العثيمين محمد بن صالح،(1424هـ) المنتقى من فرائد الفوائد، دارالوطن، الرياض.

العدوي، علي بن احمد،(1317هـ) **حاشية العدوي،** مطبوعة مع شرح الخرشي على مختصر خليل، المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق-مصر.

ابن العربي، محمد بن عبدا أبوبكر المعافري الإشبيلي المالكي، (1424هـ،2003م) **أحكام القرآن**، تحقيق: محمد عبدالقادر عطا، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.

عزايزة، عدنان، (2006م) **قول الخبير وحجيته في إثبات العيب الموجب لفسخ عقد النكاح،** من بحوث ندوة القضاء الشرعي في العصر الحاضر الواقع والمأمول الفترة الواقعة بين 12-13-14 ربيع الأول 1427هـ.الموافق 11-12-2006/4/13م، في كلية الشريعة والدراسات الإسلامية جامعة الشارقة- كتاب الندوة.

عليش، محمد، (د.ت) **شرح منح الجليل على مختصر العلامة خليل**، مكتبة النجاح، طرابلس-ليبيا.

عودة، عبد القادر، (د.ت) **التشريع الجنائي الإسلامي مقارناً بالقانون الوضعي**، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان.

الغزالي، محمد بن محمد بن محمد،(1420هـ،2000م) **المستصفى من علم أصول**، تحقيق: محمد عبدالسلام عبدالشافي، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان.

ابن فارس، أحمد بن زكريا، (1399هـ،1979م) **معجم مقاييس اللغة**، تحقيق: عبدالسلام هارون، دار الفكر، بيروت، لبنان.

ابن فرحون، إبراهيم بن علي بن محمد برهان الدين اليعمري،(1416هـ،1995م) **تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام**، تحقيق: جمال مرعشلي، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت-لبنان.

الفيروز آبادي، محمد بن يعقوب مجد الدين، (1429هـ، 2008م) **القاموس المحيط**، تحقيق: محمد الإسكندراني، بيروت، لبنان.

الفيومي، أحمد بن محمد بن علي،(د.ت) **المصباح المنير في غريب الشرح الكبير**، المكتبة العلمية-بيروت- لبنان.

قانون العمل الإماراتي وتعديلاته، رقم 8، لسنة 1980م، جمعية الحقوقيين، الشارقة.

قانون المسؤولية الطبية الإماراتي رقم10، لسنة 2008م.

قانون تنظيم الخبرة أمام المحاكم في دولة الإمارات رقم 8 لسنة 1974م.

ابن قدامة، عبدالله بن أحمد بن محمود،(1403هـ، 1983م) **المغني، ومعه الشرح الكبير على متن المقنع للمقدسي** محمد بن أحمد بن قدامة،(د.ت) عدد الأجزاء: 12، تحقيق: جماعة من العلماء، دار الكتاب العربي، بيروت-لبنان.

القرافي، أحمد بن إدريس بن عبد الرحمن أبو العباس شهاب الدين المالكي،(د.ت) **أنوار البروق في أنواء الفروق**، عالم الكتب.

القرافي، أحمد بن إدريس،(1994م) **الذخيرة**، تحقيق: محمد بوخبزة، ط1، دار الغرب الإسلامي-بيروت-لبنان.

القرطبي،محمد بن أحمد بن أبي بكر،(1427هـ، 2006م) **الجامع لأحكام القرآن والمبين لما تضمنه من السنة وآي الفرقان**، تحقيق: عبدالله بن عبدالمحسن التركي، ط1، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان.

ابن قودر، أحمد المعروف بقاضي زاده أفندي،(1424هـ،2003م) **نتائج الأفكار في كشف الرموز والأسرار أو تكملة شرح فتح القدير على الهداية شرح بداية المبتدى،** تحقيق: عبدالرزاق غالب المهدي، ط1، دار الكتب العلمية- بيروت-لبنان.

ابن القيم، أبو عبد ا محمد بن أبي بكر بن أيوب،(د.ت) **بدائع الفوائد،** دار الكتاب العربي، بيروت- لبنان.

ابن القيم، أبو عبد ا محمد بن أبي بكر بن أيوب،(1428ه) **الطرق الحكمية في السياسة الشرعية،** تحقيق: نايف أحمد الحمد، ط1، دار عالم الفوائد، مكة المكرمة.

ابن القيم، محمد بن أبي بكر، شمس الدين أبي عبدا الزرعي الدمشقيه،(1419ه /1998م) **زاد المعاد في هدي خير العباد،** تحقيق: شعيب الأرنؤوط وعبدالقادر الأرنؤوط، ط:3، مؤسسة الرسالة، بيروت، لبنان.

الكاساني، أبوبكر بن مسعود الحنفي،(1426هـ،2005م) **بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع،** تحقيق: محمد محمد تامر، دار الحديث- القاهرة،.

الكهوجي، عبدا بن حسن الحسن،(د.ت) **زاد المحتاج بشرح المنهاج،** تحقيق: عبدا بن إبراهيم الأنصاري، ط1، المكتبة العصرية، بيروت –لبنان.

ابن ماجة، محمد بن يزيد القزويني،(د.ت) **سنن ابن ماجة** تحقيق: فريق بيت الأفكار الدولية، مع وضع أحكام الألباني على الأحاديث.

المازري، محمد بن علي بن عمر أبوعبدا ،(1988م) **المعلم بفوائد مسلم،** تحقيق: محمد الشاذلي النيفر، عدد الأجزاء:3، الدار التونسية للنشر.

الماوردي، علي بن محمد بن حبيب،(1414هـ ،1994م) **الحاوي الكبير،** تحقيق: علي محمد معوض، وعادل أحمد عبدالموجود، ط1، دارالكتب العلمية، بيروت، لبنان.

الماوردي،علي بن محمد بن حبيب،(1410هـ ،1990م) **الأحكام السلطانية والولايات الدينية،** تحقيق: خالد عبداللطيف السبع، ط1، دار الكتاب العربي، بيروت- لبنان.

مخلوف، محمد بن محمد،(1349هـ) **شجرة النور الزكية في طبقات المالكية،** المطبعة السلفية، مصر.

المذكرة الإيضاحية لقانون المعاملات المدنية الإماراتي الصادر بالقانون الاتحادي رقم (5) لسنة1985م، والمعدل بالقانون الاتحادي رقم(1) 1987م، وزارة العدل في دولة الإمارات.

المرغيناني،علي بن أبي بكر،(1428هـ،2007م) **الهداية شرح بداية المبتدئ،** مطبوع مع العناية شرح الهداية، تحقيق: عمرو بن محروس، ط 1، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان.

المقدسي، عبد ا بن أحمد بن محمد بن قدامة موفق الدين أبي محمد، الجماعيلي الدمشقي الصالحي(1432هـ،2011م) **الكافي في فقه الإمام أحمد بن حنبل،** تحقيق: عبدا بن عبدالمحسن التركي، دار عالم الكتب، الرياض، السعودية.

المقدسي، عبدالرحمن بن إبراهيم، ت 624هـ،(1413هـ/1993م) **العدة شرح العمدة،** تحقيق: خليل مأمون شيحا، ط1، دار المعرفة، بيروت-لبنان.

المقدسي،عبدالرحمن بن أبي عمر محمد بن أحمد بن قدامة، شمس الدين أبي الفرج (1403هـ/1983م) **الشرح الكبير على متن المقنع،** مطبوع مع المغني، تحقيق: جماعة من العلماء، دارالكتاب العربي، بيروت-لبنان.

المطلق، عبد ا بن محمد المطلق،(1424هـ) مسؤولية الجاني عن علاج المجني عليه وضمان تعطله عن العمل، **مجلة البحوث الإسلامية** - مجلة دورية تصدر عن الرئاسة العامة لإدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد،عدد الأجزاء: 79، العدد رقم: 70، إصدار الرئاسة العامة لإدارات البحوث العلمية والإفتاء والدعوة والإرشاد،ج70 ص 312.

ابن مفلح، إبراهيم بن محمد بن عبدا بن محمد،(1418هـ/1997م) **المبدع في شرح المقنع،** ط1، دار الكتب العلمية، بيروت –لبنان.

ابن المنذر، أبوبكر محمد بن إبراهيم النيسابوري، ت 318هـ،(1430هـ/2009م) **الأوسط من السنن والإجماع والاختلاف**، تحقيق: أيمن السيد عبدالفتاح وآخرون، ط:1، دار الفلاح، الفيوم- مصر.

المواق، محمد بن يوسف بن أبي القاسم بن يوسف العبدري الغرناطي، أبو عبد ا المالكي،(1416هـ-1994م) التاج والإكليل لمختصر خليل، ط: 1، دار الكتب العلمية.

ابن مودود،عبدا بن محمود الموصلي الحنفي، (1426هـ/2005م) **الاختيار لتعليل المختار**، تحقيق: عبداللطيف محمد عبدالرحمن، ط3، دارالكتب العلمية، بيروت، لبنان.

الموسوعة الفقهية الكويتية، (1405هـ) عدد الأجزاء 25، ط2، وزارة الأوقاف الكويتية مطبعة دار السلاسل، الكويت، ج 13 ص 179.

ابن منظور، محمد بن مكرم بن علي،(1414هـ) **لسان العرب**، ط3، دار صادر، بيروت، لبنان.

الميداني، عبدالغني الغنيمي الدمشقي، (1399هـ/1979م) **اللباب في شرح الكتاب**، تحقيق: محمد محي الدين عبدالحميد، ط4، دار الحديث-حمص، وبيروت، توزيع: دار الكتاب العربي، بيروت.

ابن النجار، محمد بن أحمد بن عبدالعزيز بن علي الفتوحي،(1416هـ/ 1996م) **معونة أولي النهى شرح المنتهى(منتهى الإرادات)** تحقيق:عبدالملك بن عبدا بن دهيش، ط1، دار خضر، بيروت-لبنان.

ابن النجار، محمد بن أحمد بت عبدالعزيز بن علي الفتوحي،(1413هـ/1993م) **شرح الكوكب المنير**، تحقيق: محمد الزحيلي ونزيه حماد، عدد الأجزاء:4، مكتبة العبيكان، الرياض.

ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد المصري،(1419 هـ/ 1999م) **الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة النعمان**، تحقيق: الشيخ زكريا عميرات، ط: 1، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان.

ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد، ت: 970هـ،(د.ت) **البحر الرائق شرح كنز الدقائق،** ط 2، عدد الأجزاء:8، دار الكتاب الإسلامي.

النسائي، أحمد بن شعيب بن علي،(د.ت) **سنن النسائي،** تحقيق: فريق بيت الأفكار الدولية، مع وضع أحكام الألباني على الأحاديث.

النفراوي، أحمد بن غنيم بن سالم بن مهنا، الأزهري المالكي، (1418هـ/1997م) **الفواكه الدواني على رسالة ابن أبي زيد القيرواني،** تحقيق:عبدالوارث محمد علي، ط1، دار الكتب العلمية، بيروت- لبنان.

النووي، محيي الدين بن شرف،(1415هـ/1995م) **كتاب المجموع شرح المهذب،** تحقيق: محمد نجيب المطيعي، دار إحياء التراث العربي.

النووي، يحيى بن شرف أبي زكريا،(د.ت) **الأربعين النووية،** تحقيق:معاذ محمد جوهر، ط:1، الدار الدمشقية، دمشق، سوريا.

النيسابوري، مسلم بن الحجاج بن مسلم أبو الحسين القشيري النيسابوري، (1415هـ/1995م) **المسند الصحيح،** تحقيق:عصام الضابطي وآخرون، ط1، دار أبي حيان.

ابن هبيرة، يحيى بن محمد،(1417هـ/1996م) **الإفصاح عن معاني الصحاح في الفقه على المذاهب الأربعة،** تحقيق: محمد الشافعي، ط1، دار الكتب العلمية- بيروت- لبنان.

الهيتمي، أحمد بن محمد بن علي ابن حجر،(1426هـ/2005م) **تحفة المحتاج بشرح المنهاج،** تحقيق: عبدا محمود محمد عمر، ط2، دار الكتب العلمية.

الملحق(أ)

فهرس الآيات

73	- ﴿ إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُ بِٱلۡعَدۡلِ ﴾
73	- ﴿ قُلۡ أَمَرَ رَبِّي بِٱلۡقِسۡطِۖ ﴾
76	- ﴿ وَلَا يُنَبِّئُكَ مِثۡلُ خَبِيرٖ ﴾
77	- ﴿ وَكَيۡفَ تَصۡبِرُ عَلَىٰ مَا لَمۡ تُحِطۡ بِهِۦ خُبۡرٗا ﴾
77	- ﴿ إِنَّ ٱللَّهَ عَلِيمٌ خَبِيرٞ ﴾
82	- ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ لَا تَقۡتُلُواْ ٱلصَّيۡدَ وَأَنتُمۡ حُرُمٞۚ ..... ﴾
86	- ﴿ لَقَدۡ خَلَقۡنَا ٱلۡإِنسَٰنَ فِيٓ أَحۡسَنِ تَقۡوِيمٖ ﴾
100	- ﴿ لَّيۡسَ عَلَى ٱلۡأَعۡمَىٰ حَرَجٞ وَلَا عَلَى ٱلۡأَعۡرَجِ حَرَجٞ ﴾
110	- ﴿ فَمَنِ ٱعۡتَدَىٰ عَلَيۡكُمۡ فَٱعۡتَدُواْ عَلَيۡهِ بِمِثۡلِ مَا ٱعۡتَدَىٰ عَلَيۡكُمۡ ﴾
110	- ﴿ وَجَزَٰٓؤُاْ سَيِّئَةٖ سَيِّئَةٞ مِّثۡلُهَا ﴾
110	- ﴿ وَإِنۡ عَاقَبۡتُمۡ فَعَاقِبُواْ بِمِثۡلِ مَا عُوقِبۡتُم بِهِۦ ﴾
110	- ﴿ وَدَاوُۥدَ وَسُلَيۡمَٰنَ إِذۡ يَحۡكُمَانِ فِي ٱلۡحَرۡثِ إِذۡ نَفَشَتۡ فِيهِ غَنَمُ ٱلۡقَوۡمِ ﴾

الملحق(ب)

فهرس الأحاديث